Das Verschuldungsprinzip
im
Strafrecht

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde der Juristenfakultät
zu Rostock

vorgelegt von

Dr. med. et phil. **Max Kauffmann**
Privatdozent für Medizin

Halle a. d. S.
Buchdruckerei des Waisenhauses
1912

Berichterstatter: Professor Dr. Wachenfeld.

Inhaltsübersicht.

Seite

I. Abschnitt. 7

1. Der Bedeutungsinhalt des Wortes Schuld in seiner geschichtlichen Entwicklung 7
2. Die Erfolghaftung 9
3. Die Schuldhaftung 10
4. Die subjektive Verschuldung 13
5. Die verschiedenen Auslegungen des Schuldbegriffs 15

II. Abschnitt. 19

6. Über Handlungen 19
7. Der Wille 23
8. Die Willensfreiheit 2
9. Über Motive 31
10. Über Willensschuld 33

III. Abschnitt. 34

Die Beziehung der Schuld zum Strafrecht 34

11. Der Vorsatz 34
12. Die Fahrlässigkeit 36
13. Das Wissen um die Verantwortlichkeit bei der Fahrlässigkeit . . . 38
14. Die Erfolghaftung beim fahrlässigen Delikt 42
15. Vorliegen von Vorsatz und Fahrlässigkeit genügen nicht zur Umgrenzung des Schuldbegriffs 43
16. Die Wissensschuld 44
17. Der Deliktsbegriff 45
18. Der allgemeine Schuldbegriff 46
19. Welche Schuld wird vom Strafrecht bestraft? 48
20. Warum wird die Schuld bestraft 48
21. Der strafrechtliche Schuldbegriff 51
22. Die Geltung des Schuldbegriffs im Strafrecht 52
23. Schuldbegriff und Zurechnungsfähigkeit 54
24. Der Unterschied zwischen Schuld und Delikt 55
25. Über Strafverschärfungsgründe 56
26. Die Überlegung 57
27. Die Strafverschärfungsgrunde im Strafrecht 59
28. Die Kombination der Erfolghaftung mit der Schuldhaftung 60
29. Die Konsequenzen des Verschuldungsprinzips 63
30. Verschuldungs- und Veranlassungsprinzip als Grundlagen des Straf- und Zivilrechts 64

Zusammenfassung 69

Autorenverzeichnis.

Allfeld, Der Einfluß der Gesinnung des Verbrechers auf die Bestrafung. Leipzig 1909.

Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 7. Aufl. Leipzig 1912.

v. Bar, Gesetz und Schuld. Bd. II. 1907.

Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen im V. E. zu einem Deutsch. Strafgesetzbuch. Leipzig 1910.

Bierling, Juristische Prinzipienlehre. Tübingen 1905.

Binding, Die Normen und ihre Übertretung. Bd. I, Leipzig 1890. Bd. II, Leipzig 1877.

Binding, Grundriß d. deutsch. Strafrechts. Leipzig 1907. 7. Aufl. Allgem. Teil.

Graf zu Dohna, Die Elemente des Schuldbegriffs. Der Gerichtssaal. Bd. LXI. Stuttgart 1905.

Finger, Lehrbuch d. deutsch. Strafrechts. 1. Band. Berlin 1904.

Frank, Das Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich. 8.—11. Aufl. Tübingen 1911.

Frank, Über den Aufbau des Schuldbegriffs. Gießen 1907.

Frank, Vollendung und Versuch in vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgem. Teil. 5. Band. Berlin 1908.

Groß, Kriminal-Psychologie. 2. Aufl. Leipzig 1905.

Heinemann, Die Bindingsche Schuldlehre. (Aus den Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg.) Freiburg i. B. 1889.

v. Hartmann, Die Philosophie des Unbewußten. 11. Aufl. Leipzig 1904.

von Hippel, Die Grenze von Vorsatz und Fahrlässigkeit. Leipzig 1903.

Hoche, Über die Freiheit des Willens. Wiesbaden 1902.

Höpfner, Zur Tragweite der Normenlehre. Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 23. Berlin 1903.

Jhering, Der Zweck im Recht. 4. Aufl. Leipzig 1905.

Joerges, Spendungsgeschäft und Sammelvermögen. Halle 1910.

Kohlrausch, Irrtum und Schuldbegriff im Strafrecht. Berlin 1903.

Kuhlenbeck, Der Schuldbegriff als Einheit von Wille und Vorstellung in ursächlicher Beziehung zum Verantwortlichkeitserfolg. Leipzig 1892.

Kuelpe, Einleitung in die Philosophie. 5. Aufl. Leipzig 1910.

Liepmann, Die ethischen Grundlagen des Schuldbegriffs. Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Berlin 1894. Bd. XIV.

v. Liszt, Lehrbuch d. deutsch. Strafrechts. 18. Aufl. Berlin 1911.

Löffler, Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung. Bd. I. Die Entwicklung des geltenden Rechts. Leipzig 1895.

Mayer, Die schuldhafte Handlung u. ihre Arten im Strafrecht. Leipzig 1901.
Stuart Mill, Logik. 2. Aufl. (Th. Gomperz) Leipzig 1885.
Mířička, Die Formen der Strafschuld und ihre gesetzliche Regelung. Leipzig. 1903.
Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich. 8. Aufl. Berlin 1909/10.
Petersen, Willensfreiheit, Moral u. Strafrecht. München 1905.
Pomp, Die sogenannte Unterbrechung des Kausalzusammenhangs. Dissertation. Breslau 1911.
Radbruch, Über den Schuldbegriff. Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Berlin 1904. Bd. 24, Heft 3 u. 4.
Rohland, Die Kausallehre des Strafrechts. Ein Beitrag zur praktischen Kausallehre. Leipzig 1903.
Rümelin, Reden und Aufsätze. Freiburg i. B. 1875.
Rümelin, Das Verschulden im Straf- und Zivilrecht. Tübingen 1909.
Siegwart, Kleine Schriften. 2. Reihe, 2. Aufl. Tübingen 1889.
v. Sikorski, Die Behandlung des Rechtsirrtums. Ein Beitrag zur strafrechtl. Schuldlehre. Berlin 1908.
Schopenhauer, Die Welt als Wille u. Vorstellung. Leipzig 1891.
Schwarz, Psychologie des Willens. Leipzig 1900.
Stammler, Theorie d. Rechtswissenschaft. Halle 1911.
Sturm, Die strafrechtl. Verschuldung. Breslau 1902.
Thomson, Untersuchungen über den Begriff des Verbrechensmotivs.
Wachenfeld, Die Überlegung in unserem heutigen Mordbegriff. Dissertation, Hersfeld 1887.
Wachenfeld, Die Begriffe von Mord u. Totschlag usw. Marburg 1890.
Wilda, Das Strafrecht der Germanen.
Wundt, Physiologische Psychologie. 6. Aufl. Leipzig 1910.
Wundt, Ethik. 3. Aufl. Stuttgart 1903.
Ziehen, Physiologische Psychologie. 9. Aufl. Jena 1911.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41553625_0029

I. Abschnitt.

1. Der Bedeutungsinhalt des Wortes Schuld in seiner geschichtlichen Entwicklung.

Das Wort Schuld leitet sich her von dem mittelhochdeutschen sculda oder schulde (althochdeutsch skal = sollen, Verpflichtung).

Der Ausdruck Schuld bedeutet ganz allgemein eine rechtliche Verpflichtung. Nehmen wir als Beispiel den Kauf an: Der Verkäufer hat die Verpflichtung, die gekaufte Sache zu übergeben, und der Käufer muß den Kaufpreis bezahlen; oder beim Tausch muß ein Tauschender bei Empfang des fremden Tauschgegenstandes dem andern seinen eigenen aushändigen. Nach § 241 BGB. bedeutet Schuld ganz allgemein die Verpflichtung zu einer Leistung. Die Schuld im Sinne einer Verpflichtung finden wir nicht nur in rechtlicher, sondern auch in religiöser Beziehung.

Woher kommt es, daß der Ausdruck Schuld hauptsächlich in religiöser Beziehung gedacht und angewendet wird? Die Naturvölker haben ihre Anschauungen auf ihre Götter übertragen, indem sie ihnen menschliche Bedürfnisse und Schwächen andichteten; die Unterstützung der Götter brauchte der Mensch für seine Zwecke, und den Göttern „schuldete" man für ihre Hilfe eine entsprechende Gegenleistung. So bildete sich allmählich eine Art Vertragsverhältnis zwischen Mensch und Gott heraus.

Brauchte der Mensch z. B. für seine Saaten Regen, so brachte er den Göttern seine Verehrung dar durch Gebete, und er erwartete andererseits die Gegenleistung der Götter. Zur Erntezeit fühlte sich der Mensch den Göttern zu Dank verpflichtet für die Leistungen, welche sie durch das Wachsen- und Reifenlassen der Frucht ihm zugewandt hatten. Als Gegenleistung bot der Mensch dann den Göttern die Erstlinge der geernteten Frucht dar, er opferte sie ihnen (lat. offere = darbringen, vgl. auch den Ausdruck Oblate).

Das römische Recht (dessen dolus und culpa sich aber nicht mit unserem Ausdruck „Schuld“ decken), zeigt uns sehr deutlich, daß die Götter als vertragschließende Partei betrachtet wurden.

Eingangs wurde darauf hingewiesen, daß eine Art Vertragsverhältnis zwischen Mensch und Gott besteht. Wenn nun die Verpflichtung des Menschen gegen den Gott nicht innegehalten wird, so ergibt sich als weitere Folge die Tatsache des Verstoßes gegen dieselben. Dann hatten die Götter einen Anspruch auf die Vertragsstrafe oder auf Leistungen, die ihren Zorn wieder versöhnen sollten. Schuld in diesem Sinne ist also ein Verstoß gegen die Verträge mit den Göttern.

Bei einem solchen Verstoß kommt zweierlei in Betracht:

1. die subjektive Seite: das Bewußtsein in dem Einzelnen, daß er verpflichtet ist, so und nicht anders zu handeln,
2. objektiv: die Gesamtheit denkt das Gleiche wie der Einzelne. Und es ergibt sich dann weiterhin als Folge des Tuns eine Veränderung in der Außenwelt, eine Bejahung der kausalen Beziehungen zwischen zwei Ereignissen.

Wenn auch der religiöse Ursprung des Strafrechts unzweifelhaft auf dessen Ausgestaltung eine entscheidende Wirkung ausgeübt hat, so ist doch nicht zu vergessen, daß menschliche Anschauungen in den göttlichen Geboten enthalten sind. Aber diese Anschauungen hielten sich in dem Götterglauben noch ursprünglich, während der Mensch sich schon längst zu fortgeschrittenen Ideen gewandt hatte. So kommt es denn, daß er die Begriffe, die, in grauer Vorzeit entstanden, noch in den göttlichen Satzungen weiterleben, nicht mehr versteht, daß er ihnen also als Fremder gegenübersteht. Und so erscheint uns auch der Ausdruck „Schuld“ als etwas schwer Deutbares, was sich nur in seiner historischen Entwicklung begreifen läßt.

Wie fernerhin alle unsere jetzigen moralischen Begriffe, wie gut (guter Wein = zuträglicher Wein), fromm (frommer Landsknecht, frommes Pferd = nützliches Pferd) [1]) aus einer sinnlichen Bedeutung erst allmählich in eine solche der Vorstellungswelt sich umgebildet haben, so ist auch der Schuldbegriff, der von einem rein praktischen Begriff erst allmählich zu einer

1) Vgl. Wundt, Ethik, 3. Aufl., Stuttgart 1903, S. 35ff.

ethischen und strafrechtlichen Bedeutung emporstieg, vieldeutig und deshalb nur in dem Sinne aufzufassen, den wir auf ihn übertragen haben.

2. Die Erfolghaftung.

Wann war nun der Vertrag mit den Göttern gebrochen? Wann wurden göttliche Gebote wie z. B. das Gebot des Friedens verletzt? — In den frühesten Zeiten kam nur der äußere Erfolg, die Tatsache des Friedensbruches, in Betracht; auch nur ein solcher verfiel der göttlichen Vertragsstrafe. Das Gemeinwesen, das ursprünglich nach göttlichen Satzungen eingerichtet war, vollstreckte die Strafe an dem Missetäter; dieser war den Göttern verfallen. Der Ausdruck Vergeltung, der eigentlich nur ein Wiedergeben bedeutet (man denke an Ausdrücke wie Gutes mit Gutem, Böses mit Bösem vergelten), weist uns darauf hin, daß die Strafe im Beginn des Strafrechts eine Reaktion auf die gegen die Gebote der Götter oder des Gemeinwesens gerichtete Tat bedeutete.

Nur an äußeren Eindrücken haftet der Naturmensch, ein inneres Leben, ein geistiges Geschehen ist in ihm nur wenig entwickelt. Die fortwährende Korrespondenz mit der Außenwelt hindert ihn, sich von derselben abzuwenden, sich von ihren Eindrücken zu „abstrahieren".

Das altdeutsche Strafrecht wurde noch durch das sogenannte Veranlassungsprinzip beherrscht, d. h. es wurde nur nach dem äußeren Erfolg geurteilt, und infolgedessen waren Anstiftung und Beihilfe straflos, während sogar Notwehr strafbar war. Freilich wurde beim „Ungefährwerk" von der Einforderung des fredus (der öffentlichen Buße) abgesehen, aber nur dann, wenn der Täter sich vor der Erhebung der Klage selbst anzeigte. Geschah dies nicht, so war es belanglos, ob Fahrlässigkeit oder Vorsatz zu einer Freveltat führten, die Tatsache allein war maßgebend für die Beurteilung. Doch fehlte bei den Germanen späterhin nicht ganz das Unterscheidungsvermögen für die geistige Mitwirkung bei einer Tat.[1]) Mit diesem Ausdruck will Wilda ganz allgemein die Schuldhaftung umschreiben.

1) Vgl. Wilda, Strafrecht der Germanen, S. 598.

Die Bedeutung des äußeren Erfolges wird uns auch in der Sitte des Zweikampfes vor Augen geführt. Der Ausgang desselben, die rohe Entscheidung mit der Faust, ergab für den Sieger auch das größere Recht. Zwar wurde der Zweikampf als Gottesurteil aufgefaßt, aber die Annahme, daß die Götter veranlaßt werden könnten, durch eine blutige Entscheidung ihren Willen kundzutun, demonstriert uns so recht die Anpassung von Rechtsfragen an die äußeren Tatsachen. Vermutlich ist das Hineinlegen eines Gottesurteils in den Zweikampf erst späterhin üblich geworden; der Naturmensch, der ähnlich wie das wilde Tier nur der rohen Kraft vertraut, hat, wie wir das gerade in den Naturreligionen antreffen, die Vorliebe, das Recht durch blutigen Streit zu entscheiden auf das Empfinden seiner Götter übertragen, und so mußte denn der Gott zu dem Erfolg des Zweikampfes hinterher die rechtliche Sanktion erteilen. Auch die naive Anschauung der Germanen, daß bloß die Zahl der Zeugen, elf oder zwölf (und in seltenen Fällen sogar zweiundsiebzig) Eideshelfer, das Recht schaffen können, läßt uns deutlich erkennen, wie sehr der alte Deutsche an grobsinnlichen Tatsachen haften blieb. (Über die Formenstrenge des Eides und die Bedeutung der Fürsprecher vgl. S. 66.)

3. Die Schuldhaftung.

Aus den Übergängen der Erfolghaftung in die Schuldhaftung können wir deutlich bei dem einen oder anderen Volk den Stand der Kultur feststellen. Je mehr sich nämlich der Mensch von den Sinneswahrnehmungen abwendet zu der Verknüpfung dieser Wahrnehmungen, zu einer Deponierung von geistigen Bildern, von Erinnerungsbildern, um so mehr ist er auch befähigt, die Macht der Vorstellungen bei anderen zu würdigen. Während sich nun die Römer schon frühzeitig in einem Stadtwesen zusammengetan hatten, das einen lebhafteren Gedankenaustausch, eine größere Macht der Sprache begünstigte, so daß das Verschuldungsprinzip im römischen Strafrecht sich schon früh geltend machen konnte, blieben die Germanen, welche als Jäger, Ackerbauer und Fischer viel mehr im unmittelbaren Verkehr mit der Natur und ihren Eindrücken

lebten, bei der Beurteilung einer Tat bei dem äußeren Erfolg stehen.

Heutzutage haben wir eine andere Art zu denken und zu fühlen, uns erscheint die alleinige Geltung des Veranlassungsprinzips als etwas so sehr Unvollkommenes, als etwas Rohes; aber wir werden sehen, daß auch in unserem Strafrecht der Erfolghaftung noch eine bedeutende Rolle eingeräumt wird.

Im Werdegang der Völker ist mit fast gesetzmäßiger Regelmäßigkeit der Übergang vom rein äußerlichen Leben zu einem inneren zu beobachten: an die Stelle der Welt der Wirklichkeit tritt teilweis kompensierend die Welt der Vorstellung; seelische Konflikte treten neben die äußeren Geschehnisse. Die Interessen sind nun viel mehr auf Furcht und Hoffnung eingestellt, also auf Vorstellungen, welche statt mit der Gegenwart allein verknüpft zu sein, ausschließlich auf die Zukunft gerichtet sind. So bildet sich allmählich ein mehr oder weniger reiches geistiges Inventar aus, von dem der Mensch zehrt. Der Kulturmensch ist nicht mehr das Augenblickswesen zur Zeit der ersten Entwicklung eines Volkes, da die rohe Kraft und die äußere Erscheinung fast alles bedeutete. Und noch ein anderes Moment ist wichtig für das Wachsen der Gedankenwelt. Es wurde schon gesprochen von der nahen Beziehung des Menschen mit der Außenwelt. Diese äußert sich auch in dem Wirken auf dieselbe. Der heutige sogenannte Intellektuelle, der wenig mit der rohen Kraft arbeitet, sondern hauptsächlich sich des Gedankens bedient zur Wirkung auf die Außenwelt in Sprache und Schrift, wird also durch die Betätigung der rohen Kraft nicht mehr von dem Reiche der Gedanken abgelenkt.

Anders der mechanisch arbeitende Mann des Volkes, der schon dadurch, daß er stundenlang mit Muskelbewegungen seine beste Zeit und Kraft ausfüllt, verhindert wird, sich noch geistigen Interessen zu widmen. In dem Leben des Einzelnen können wir sehr wohl den Übergang vom äußeren zum inneren Leben verfolgen. Das Kind, der Jüngling, die ihre Freude daran haben an mechanischer Arbeit und der rohen Kraft, wenden sich erst dann dem Gedankenleben zu, wenn der Tatendrang nachläßt. Wie wir so häufig sehen, daß Kranke, die zum Nachdenken gezwungen sind, sehr auffallend

an innerem Leben gewinnen, so finden wir im allgemeinen, daß häufig erst alternde Menschen, deren körperliche Kraft nachläßt, ein reicheres inneres Leben entfalten.

Wir können uns kaum vorstellen, daß Naturvölker, die mit der Axt in der Faust Wälder ausroden und im fortwährenden Kampf mit allerlei Feinden, mit dem Klima, mit der Not des Lebens kaum zu einem „Besinnen" gelangen, etwa großartige geistige Probleme lösen können. Andererseits finden wir, daß ein Volk dann, wenn die rein mechanische Tätigkeit zurücktritt zugunsten der geistigen, auch ein reicheres geistiges Leben entwickelt. Es ist wohl nicht zufällig, daß in den heißen, schwülen Gangesniederungen, wo das üppige Klima kaum eine körperliche Arbeit zum Kampf ums Dasein erforderlich macht, eine der größten religiös-philosophischen Spekulationen wie die buddhistische Lehre sich entwickeln konnte, während, wie erwähnt, der Naturmensch durch sein unmittelbares Wirken auf die Außenwelt an einem solch „passiven" Dasein der Betrachtung gehindert wurde.

Hand in Hand mit der Verinnerlichung des Lebens geht auch die größere Wertschätzung des Lebens des Einzelnen, das in früherer Zeit fast nichts galt, und zugleich trat die Wertung der Beweggründe einer Tat viel mehr in den Vordergrund. Nicht mehr die Tat allein, also der äußere Eindruck, war maßgebend, sondern an ihre Stelle trat teilweise die Verknüpfung der Vorstellungen, welche der Tat vorangegangen waren, und es wurden sogar die seelischen Vorgänge, die einer Handlung vorhergingen, mehr gewertet, als die letztere selbst. Nur ein Volk, das ein gewisses inneres Leben besitzt, kann die Schuldhaftung ausbilden und verstehen. Wenn Kohlrausch[1]) ausführt: „Warum ging das Strafrecht von der Erfolghaftung zur Schuldhaftung über? Warum verlangte man in entwickelteren Zeiten, daß der Täter wußte, was er tat? Welches war der treibende Gedanke? Welchen Zweck verfolgt man damit? Inwiefern sah man darin einen Fortschritt? — Eine historisch begründete Antwort auf diese Grundfrage der Schuld-

1) Kohlrausch, Irrtum und Schuldbegriff im Strafrecht. Berlin 1903. S. 32.

lehre, die in dieser Form leider selten gestellt wird, ist nach dem heutigen Stande der Wissenschaft noch nicht möglich. Es ist fraglich, ob sie je möglich sein wird. Es handelt sich eben hier um einen allmählichen Wechsel der Grundanschauungen, der „in der Luft lag", über den sich die Zeitgenossen so wenig Rechenschaft gegeben haben werden, daß man historische Belege für ihre Ansichten kaum wird entdecken können", — so ist nach meiner Ansicht diese Frage einfach aus der geistigen Entwicklung eines Volkes zu beantworten.

Es handelt sich zunächst darum, die Schuldhaftung ganz allgemein zu umschreiben, bevor auf die Ansichten der Autoren einzugehen sein wird. Ich habe oben von der „Verknüpfung der Vorstellungen, welche einer Tat vorhergegangen waren", gesprochen. Ich erwähnte auch die Beweggründe, doch ist letzterer Ausdruck schon zu speziell. Man könnte mit Wilda von einer „geistigen Mitwirkung bei einer Tat" sprechen. Im allgemeinen wird man also die Schuldhaftung als die „Berücksichtigung von seelischen Vorgängen, die einer Tat vorhergegangen sind", bezeichnen können. Diese Berücksichtigung aber bringt uns ein sehr schwieriges Problem insofern, als das geistige Geschehen viel schwieriger zu deuten, zu rekonstruieren, als das äußere, und da fernerhin die Betrachtungsweise desselben eine andere ist. Der Übergang von psychischem Geschehen in äußeres ist nicht restlos zu erklären.

Eine Verletzung der Verpflichtungen wird also von dem äußeren Geschehen in das Innere verlegt.

Schuldhaftung ist mithin die in den geistigen Vorgängen oder dem Bewußtsein des Menschen zu suchende Verletzung der Verpflichtungen.

4. Die subjektive Verschuldung.

Wann wird nun durch die bewußte Tat eine strafrechtlich bedeutsame Verpflichtung verletzt?

Entsprechend unserem vorläufigen weiten Begriff der Schuldhaftung (= „Berücksichtigung seelischer Vorgänge, die einer Tat vorhergegangen sind") sind auch die Kennzeichen der

strafrechtlichen Schuld sehr mannigfaltige. Man behauptet, daß zu jeder Straftat eine Willensschuld gehöre, daß zu den äußeren Tatbestandsmerkmalen noch andere, innere, subjektive Momente hinzutreten müssen, um das Strafbare, das Gesetzwidrige in der Handlung zu begründen. Man pflegt gewöhnlich Handeln mit Vorsatz und Fahrlässigkeit als schuldhaftes Handeln zu bezeichnen, wie dies z. B. der V. E. des Str.G.B. im § 58 definiert, und doch ist die strafrechtliche Verschuldung damit noch nicht umgrenzt, wie später auszuführen sein wird.

Außer der Frage nach der Schuld hat man auch die nach der Intensität der Schuld gestellt [1]). So wird beim Mord die Überlegung als höherer Schuldgrad (?) in Betracht gezogen, und weiter soll die Böswilligkeit oder ehrlose Gesinnung eine höhere Schuld bedingen und damit auch höher bestraft werden. So bestimmt § 20 des Str.G.B., daß bei der vom Gesetz gestatteten Wahl zwischen Zuchthaus und Festung auf Zuchthaus nur dann erkannt werden darf, wenn die strafbar befundene Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist. Dann sollen vor allen Dingen die mildernden Umstände die Schuld und damit auch die Bestrafung mindern. Die in der Tat hervortretende verbrecherische Gesinnung, die Beweggründe des Täters, der von ihm verfolgte Zweck, der zur Ausführung der Tat gegebene Anreiz, die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters, der Grad seiner Einsicht, das Verhalten des Täters nach der Tat, namentlich die bewiesene Reue und das bewiesene Bestreben, die Folgen wieder gut zu machen, sind nach dem § 81 des V.E. für die Abmessung der Strafe maßgebend. Nach § 83 des V.E. liegt — abgesehen von den unbedeutenden Folgen der Tat (Erfolghaftung!) — ein besonders leichter Fall vor, wenn der verbrecherische Wille des Täters nur gering und nach den Umständen „entschuldbar" erscheint; während im § 84 außer den rechtswidrigen Folgen der Tat (Erfolghaftung!) der verbrecherische Wille des Täters auf die Strafe von Einfluß ist. Es wird hier direkt von einem starken und verwerflichen Willen des Täters gesprochen.

Die eben genannten Begriffe sind sehr dehnbar, sehr häufig

1) Ich gebrauche die Ausdrücke Schuldgrad, Schuldstufe hier noch, obwohl, wie wir später sehen werden, es nur Strafstufen gibt.

nicht nur von dem Ermessen, sondern auch von dem Empfinden eines Richters abhängig. Es ist hier nicht meine Aufgabe, auf die Schuldstufen im V. E. näher einzugehen. Die gegebenen Beispiele genügen, um das Fortschreiten der Entwicklung unseres Strafrechts von der Beurteilung der objektiven Tat zu subjektiven Momenten zu demonstrieren. Es ist nicht zu leugnen, daß damit aber auch die Fehlerquellen: die Täuschungsversuche von seiten der Täter, die unrichtige Wertung der Motive durch den Richter, die „Gesinnungsschnüffelei" einen bedeutenden Einfluß gewinnen werden.

5. Die verschiedenen Auslegungen des Schuldbegriffs.

Binding[1]) bezeichnet als Gattungsbegriff der Schuld den „auf eine Widerrechtlichkeit gerichteten Willen eines Handlungsfähigen", Binding verlegt also die Schuld auf das Willensgebiet. Es wird indes gegen die Bindingsche Auffassung geltend gemacht, daß für die Fahrlässigkeit der widerrechtliche Wille nicht ausreicht, und von einem unbewußten Willen im Sinne E. v. Hartmanns zu reden, haben wir, wie noch weiter unten ausgeführt werden wird, kein Recht. Trotzdem Binding sagt[2]): „Wer ein brennendes Zündholz wegwirft, damit es unschädlich verlösche, es aber in ein Gefäß mit Spiritus wirft, den er für Wasser gehalten hat, hat keine Vorstellung von der Größe und Furchtbarkeit des Erfolges gehabt, ja, sie vielleicht nicht haben können, und doch ist der Erfolg nichts anderes als realisierter Willen", — so können wir doch nicht behaupten, daß der betreffende Täter diesen Brand gewollt hat.

Wenn andererseits allerdings Heinemann[3]) in seiner Kritik der Bindingschen Schuldlehre sich dahin ausspricht, daß das Kausalgesetz auch für die psychischen Vorgänge gelte, soweit diese der wissenschaftlichen Untersuchung überhaupt zugänglich sind, so dürfte er hier eine unbe-

1) Binding, Die Normen und ihre Übertretung, Leipzig 1877, Bd. II. S. 102 und
Binding, Grundriß des deutschen Strafrechts, 7. Aufl. Leipzig 1907, Allgem Teil, S. 115.
2) Binding, Die Normen und ihre Übertretung, Bd. II, S. 100ff.
3) Heinemann, Die Bindingsche Schuldlehre, Freiburg i. B. 1899, S. 32,

wiesene Hypothese ausgesprochen haben; — weiteres darüber unten, insbesondere bei der Besprechung der Stammlerschen Ansicht. Binding[1]) hält das Schuldmoment für eine Notwendigkeit, was ja nach dem Vorhergehenden ohne weiteres einleuchtet. Frank[2]) nennt die Schuld „den Inbegriff der Umstände, zufolge deren ein rechtswidriges Verhalten ein vorwerfbares wird". Man wird ohne weiteres erkennen, daß diese Definition ein Urteil enthält über den Eindruck, den ein Verhalten macht, also sozusagen eine Kritik desselben ist, nicht aber die geistigen Vorgänge selbst berücksichtigt.

v. Liszt[3]) bezeichnet die formelle Schuld als „die Verantwortlichkeit des Täters für die von ihm begangene rechtswidrige Handlung. Das Schuldurteil spricht also die auf die Tat gesetzte Unrechtsfolge aus und knüpft diese an die Person des Unrechttäters. Zu dem Unwerturteil über die Tat tritt das rechtliche Unwerturteil über den Täter. Aber diese Verknüpfung, durch die die Tat dem Täter zugerechnet wird, hat eine subjektive Beziehung zwischen Tat und Täter zur notwendigen Voraussetzung. Diese Beziehung bildet die Schuld im materiellen Sinne. Sie kann bestimmt werden als die aus der begangenen Tat erkennbare Mangelhaftigkeit der für das gesellschaftliche Zusammenleben im Staat erforderlichen sozialen Gesinnung".

Frank[4]) wendet sich gegen die v. Liszt sche Auffassung des formellen Schuldbegriffs, weil darin keine Antwort auf die Frage, wann die Verantwortlichkeit begründet sei, liege. Beling[5]) bezeichnet die strafrechtliche Schuld als „diejenige Tadelhaftigkeit einer Handlung, die gegeben ist, wenn es im Innern des Handelnden nicht so aussah, wie

1) Binding, Die Normen und ihre Übertretung, Bd. I, 2. Aufl., Leipzig 1890, S. 243.

2) Frank, Das Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich, 8.—10. Aufl., Tübingen 1911, S. 109.

3) v. Liszt, Lehrbuch d. deutschen Strafrechts, 18. Aufl., Berlin 1911, S. 162f.

4) Frank, Über den Aufbau des Schuldbegriffs, Gießen 1907, S. 18, Frank, Das Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich, S. 108.

5) Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen im Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, Leipzig 1910, S. 12ff.

es die Rechtsordnung erwartete, und wie sie es von dem Handelnden erwarten konnte". v. Sikorski[1]) bezeichnet die Schuld grundsätzlich auch als die Verantwortlichkeit für den herbeigeführten Erfolg, trotzdem sei eine Schuld undenkbar, ohne das Bewußtsein einer Disharmonie. Finger[2]) nennt Schuld zunächst ganz allgemein die Bejahung einer kausalen Beziehung zwischen zwei Ereignissen. Aber dieses Ereignis müsse zur psychischen Seite des Menschen in Beziehung stehen, nicht bloß äußerlich ohne Anteilnahme der psychischen Seite veranlaßt sein, und es müsse eine Pflicht zu einem gewissen Handeln oder Unterlassen vorhanden sein.

Ernst Mayer[3]) sagt: „Demnach ist ‚pflichtwidrige Willensbetätigung' identisch mit einer Handlung, die im Bereiche der sittlichen Ordnung schuldhaft genannt wird. Und im Sinne des Rechts ist diejenige Handlung schuldhaft, von welcher der Satz gilt: Sie ist eine pflichtwidrige Willensbetätigung, die einen rechtswidrigen Erfolg zur Wirkung hat. . . . ‚Die schuldhafte Handlung als den veränderlichen Faktor zu begreifen, dessen Funktion die Strafe ist', — das ist die prinzipielle Aufgabe, welche die Definition der schuldhaften Handlung zu lösen hat." Löffler[4]) unterscheidet drei Schuldformen: Absicht, Wissentlichkeit und Fahrlässigkeit. Mířička[5]) wendet sich gegen die Abgrenzung der Strafschuld. „Ihre untere Grenze sei völlig unbestimmt, ja nebelhaft", während Kuhlenbeck[6]) den Schuldbegriff nicht als einen rein physischen, sondern auch als einen metaphysischen

---

1) v. Sikorski, Die Behandlung des Rechtsirrtums. Ein Beitrag zur strafrechtl. Schuldlehre, Berlin 1908, S. 44f.

2) Finger, Lehrbuch d. deutsch. Strafrechts, Bd. I, Berlin 1904, S. 227.

3) E. Mayer, Die schuldhafte Handlung und ihre Arten im Strafrecht, Leipzig 1901, S. 106.

4) Löffler, Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung. Bd. I. Die Entwicklung des geltenden Rechts, Leipzig, 1895, S. 5.

5) Mířička, Die Formen der Strafschuld und ihre gesetzliche Regelung, Leipzig 1903, S. 43.

6) Kuhlenbeck, Der Schuldbegriff als Einheit von Wille und Vorstellung in ursächlicher Beziehung zum Verantwortlichkeitserfolg, Leipzig 1892. S. 59.

bezeichnet: „Von Schuld können wir nur reden, wenn ein willensfähiges Subjekt in Beziehung zu einem außerhalb des Willensaktes geschehenden Ereignis als dessen Ursache gesetzt wird.“ Liegt auch nach Graf Dohna [1]) in „der Fähigkeit der Unterscheidung von Recht und Unrecht“ die Fähigkeit zur Schuld, so kann das nur dann einen Sinn haben, wenn „das Bewußtsein, unrecht gehandelt zu haben, Merkmal der Schuld selber ist“. „Wer sich keiner Verpflichtung bewußt ist, kann sie auch nicht schuldvoll verletzen, — die Wahrheit dieses Satzes ergibt sich unmittelbar aus dem Schuldbegriff selber.“

Liepmann [2]) äußert sich über die Schuld: „Objektiv, d. h. nicht von dem Standpunkt des subjektiv fühlenden Menschen, sondern der sozialen Kulturgemeinschaft stellt Schuld dar: einen Verstoß gegen soziale Interessen, eine Verletzung sozialer Pflichten, welche der Verletzende je nach der Bedeutung der verletzten Interessen, der Art der Verletzung und der Ausbildung der gesellschaftlichen Organe, der Erzeuger und Hüter jener Pflichten, zu verantworten hat.

Die schuldhafte Handlung wird ihrem Urheber von dem Individuum, wie von der Gemeinschaft zugerechnet. Sie gilt als ein Werk, welches den Täter in bestimmter Weise vor dem Forum ethischer Werte belastet, welches einschneidende Folgen in der Skala von sozialer Mißachtung bis zur Rechtsstrafe für den Täter nach sich zieht.

Das Wesen dieses Begriffs erschöpft sich aber nicht etwa in dessen Folgen derart, daß Schuld als eine sozialschädliche Handlung angesehen werden kann, die von der Gesellschaft mit Strafe geahndet wird und die für den Täter Leid zur Folge hat, sondern dieser Begriff hat zum Kerninhalt jene Äußerungen sozialer, wie individueller moralischer Mißbilligung.“

---

1) Graf Dohna, Die Elemente des Schuldbegriffs. Der Gerichtssaal, Ztsch. für Strafrecht, Strafprozeß u. d. ergänzenden Disziplinen, Bd. LXI, Stuttgart 1905, S. 320.

2) Liepmann, Die ethischen Grundlagen des Schuldbegriffs. Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Berlin 1894, Bd. XIV, S. 460.

Wir sehen aus dieser Verschiedenartigkeit der Auffassungen des Schuldbegriffs, wie vieldeutig dieser selbst ist; ich möchte zunächst nicht auf alle Definitionen eingehen, sondern erst einige psychologische Bemerkungen vorausschicken. Es wird sich späterhin dann die Gelegenheit finden, auf die verschiedenen hier genannten Auffassungen der Schuld näher einzugehen.

II. Abschnitt.

Wenn wir von einem psychologischen Schuldmoment, z. B. dem widerrechtlichen Willen, sprechen, so müssen wir uns erst darüber klar sein, was wir unter dem Wollen verstehen; denn gerade dieser Ausdruck ist ein sehr vieldeutiger, und es läßt sich vielleicht die Verschiedenheit der Auffassung über den Schuldbegriff zum Teil dadurch erklären, daß die Bedeutung der Ausdrücke für die verschiedenen Seelentätigkeiten, z. B. für Motive, Wollen, Willensfreiheit, keine einheitliche ist. Wenn das Schuldmoment in letzter Linie ein psychologisches Problem ist, so sind unsere Anschauungen über die Willenstätigkeit, die Willensfreiheit, die Motive, die psychische Kausalität und über das menschliche Handeln überhaupt für die Entscheidung unseres Problems äußerst wichtig; es ist deshalb eine eingehende Besprechung dieser psychologischen Begriffe nicht zu umgehen.

6. Über Handlungen.

Wenn wir unter Verbrechen ganz allgemein eine strafbare Handlung, eine Verletzung einer Strafgesetznorm verstehen — sei es, daß diese in einem Tun oder Unterlassen besteht —, so ist zunächst das Wesen des menschlichen Handelns zu untersuchen.

Nicht etwa jede Körperbewegung ist eine Handlung im engeren Sinne, da ja Reflexbewegungen (z. B. im Schlaf) auch eine Körperbewegung darstellen.

Die verschiedentliche Bedeutung eines Ausdruckes, unter der wir bei wissenschaftlichen Definitionen so sehr zu leiden haben, tritt uns bei dem ganz alltäglichen Worte „Handlung“

entgegen. Es soll hier nicht auf die äußere Seite der Handlung näher eingegangen werden, die Veränderung der Außenwelt, die durch menschliches Verhalten bedingt wird, — sie hat für unsere Frage geringere Bedeutung. Dagegen bedarf die physiologisch-psychische Abgrenzung der Handlung einer eingehenden Besprechung. Während manche Autoren unter Handlung jede Verursachung einer Veränderung in der Außenwelt durch einen Menschen verstehen wollen, reservieren andere für Handlung nur diejenigen Bewegungen, die an die Großhirnrinde gebunden sind. So unter anderen Ziehen[1]): „Wie die Reflexe namentlich an das Rückenmark, die automatischen Bewegungen namentlich an die Sehhügel, so sind die Handlungen ausschließlich an die Hirnrinde gebunden."

Die etymologische Herleitung des Begriffes „Handlung" weist uns auf eine Tätigkeit der Hand hin. Mit dieser Erklärung ist aber nichts gewonnen, denn eine Handbewegung kann auch im Schlafe erfolgen, also rein reflektorisch unbewußt oder unterbewußt. Bei der Erklärung einer Handlung sind wir also ganz auf die physiologische Analyse angewiesen und finden auf diesem Wege, daß eine Handlung „jede bewußte Bewegung der Skelettmuskulatur ist", d. h. eine Bewegung, die vorher Inhalt des Bewußtseins gewesen ist.

Bewußt = durch Vorstellungen hervorgerufen. Vorstellung = geistiges Bild, Erinnerungsbild, Gegenstandsbewußtsein. Wir haben also zunächst ein Bewußtsein, eine Vorstellung einer Bewegung. Auf Grund dieser Vorstellung vollzieht sich dann die Innervation. Die Bewegungen unserer ersten Lebenstage, wie Schreien, Saugen, können wir also noch nicht als Handlungen bezeichnen, sondern wir sprechen hier nur von Reflex- und automatischen Bewegungen, die wir am besten hirnanatomisch erklären können. Es sind dies Bewegungen, die durch die sogenannten niederen Reflexbögen vermittelt werden, die nur von Hinterhorn zu Vorderhorn des Rückenmarks gehen oder wenigstens nur subkortikal innerviert werden. Für die Handlungen würden wir dann die kortikal ausgelösten Bewegungen reservieren. Es würde also eine bewußte Handlung eingeleitet werden durch die

1) Ziehen, Physiol. Psychologie, 9. Aufl., Jena 1911, S. 28.

Reizung der vorderen Zentralwindungen, die wir uns wiederum durch Erinnerungsbilder ausgelöst denken. Eine Handlung ist beispielsweise nicht vorhanden bei einer Überschreitung der Notwehr, in Bestürzung, Furcht oder Schrecken (§ 53 des Strafgesetzbuches). Hier handelt es sich um Reflex- oder automatische Bewegungen, die wir nicht als sicher bewußte, d. h. durch Erinnerungsbilder hervorgerufene bezeichnen können.

Bei der physiologischen Erklärung der Handlung dürfen wir nicht vergessen, daß unsere Anschauungen darüber nur durch Analogieschlüsse, die wir aus Tierexperimenten herleiten, vermittelt sind. Ein geköpfter Frosch macht noch Wischbewegungen, ein Hund, der des Großhirns beraubt ist, macht noch Schluckbewegungen, wenn die Speisen zum Schlund gelangen usw. Zwar beobachtet man auch bei großhirnlosen menschlichen Mißgeburten kurze Zeit Atembewegungen; diese Monstra bleiben aber nicht lebensfähig. — Mit Bewegungen der Tiere, der menschlichen Mißgeburten dürfen wir aber die Muskelbewegungen der strafmündigen Personen nicht einfach gleichsetzen. Daß wir es oft tun, ist eine Quelle vieler Irrtümer.

Zunächst ist zu bedenken, daß der Mensch viel mehr „Großhirnrindentier" ist, als etwa ein Frosch oder ein Hund. Wahrscheinlich würde ein des Großhirns beraubter Mensch niemals am Leben erhalten bleiben können; darauf deuten viele Beobachtungen bei Geisteskranken. Und da die Großhirnrinde auch vegetative Zentren hat, die beim Tier vermutlich hauptsächlich im verlängerten Mark liegen, so ist gar nicht ausgemacht, ob unsere Reflexbewegungen nicht alle doch durch die Großhirnrinde vermittelt werden, und ob wir sie vielleicht nur als unterbewußte Bewegungen von den sogenannten willkürlichen unterscheiden dürfen. Der letztere Ausdruck ist zwar in der Medizin ein sehr oft gebrauchter, er ist aber nicht glücklich gewählt; denn Wille ist ein vieldeutiges Wort, wie wir bald sehen werden. Nun sprechen wir zwar von willkürlicher Muskulatur, d. h. der quergestreiften, — wollen mit diesem Ausdruck aber nur sagen, daß diese Muskeln dem Willen unterworfen werden können. Nehmen wir ein Beispiel: Bei der Annäherung eines Gegenstandes an das Auge schließen wir dasselbe „unwillkürlich".

Trotz der Aufforderung, es offen zu halten, kostet es uns große Mühe und Übung, diesem Befehle nachzukommen. Es handelt sich hier um die Tätigkeit der Augenschließmuskeln, die sehr selten „willkürlich“ bewegt werden.

Das Schließen des Hundeauges ist praktisch ebenso unwillkürlich wie das des Menschenauges bei Annäherung eines Gegenstandes. Damit ist aber nicht gesagt, daß die Reflexbögen beim Hunde die gleichen sind wie beim Menschen. Wenn wir also in psychologischen Lehrbüchern so überzeugend von „Großhirnrindenbewegungen“ oder subkortikalen Bewegungen lesen, so dürfen wir dabei nie vergessen, daß alles dies nur unbewiesene Hypothesen sind.

Die Reflexbewegungen, die den Charakter der Zweckmäßigkeit in sich tragen (Wundt), haben zu allerlei Mutmaßungen geführt, die u. a. auch zur Erklärung des Verbrechens herangezogen wurden. E. v. Hartmann[1]) nennt sie „die Instinkthandlungen der untergeordneten Nervenzentren, d. h. absolut unbewußte Vorstellungen, die die Entstehung des für das betreffende Zentrum bewußten, für das Gehirn aber unbewußten Willens der Reflexwirkung aus der in demselben Sinne bewußten Perzeption des Reizes vermitteln“. Auf die Lehren dieses Philosophen kann ich hier nicht näher eingehen, ich möchte mein Urteil über ihn dahin zusammenfassen, daß er versucht, das, was wir nicht wissen, durch „unbewußt“ zu erklären, daß er also eine Unbekannte durch eine andere ersetzt, worin eine große Selbsttäuschung liegt. Absolut unbewußte Vorstellungen sind ein „hölzernes Eisen“.

H. Groß[2]) hält sich für berechtigt, die Reflexbewegungen in die Lehre vom Verbrechen einbeziehen zu dürfen; allein die von ihm angeführten zwei Beispiele aus seiner eigenen Erfahrung und die seines Dienstmädchens sind keine strafbaren Handlungen, sondern echte Reflexbewegungen etwa im Sinne des schon vorhin genannten § 53, 3 des Str. G. B. Es soll später darüber gesprochen werden, wie weit automatische Bewegungen durch Wegfall der Großhirnhemmungen zustande kommen können.

---

1) E. v. Hartmann, Philosophie des Unbewußten, I. Teil, 11. Aufl., Leipzig 1904, S. 122.

2) H. Groß, Kriminal-Psychologie, 2. Aufl., Leipzig 1905, S. 93.

Wir können diesen Abschnitt in Folgendem zusammenfassen: Die Handlung, auch die verbrecherische, schuldhafte, ist immer eine bewußte; es gibt keine unbewußte Handlung und folglich auch keine unbewußte schuldhafte Handlung (wie Binding fälschlich annimmt). Ich möchte gerade auf das „bewußt" großen Wert legen, weil, wie noch weiter unten ausgeführt werden wird, überhaupt das Bewußtsein bei dem Tun eine große Rolle spielt. Dagegen muß ein Verhalten, welches sich als Überschreitung der Notwehr infolge von Bestürzung, Schreck usw. darstellt, ganz aus dem Begriff der Handlung herausgenommen werden. Solche äußeren Geschehnisse sind also nur Reflexbewegungen und sollten deshalb gar nicht als strafrechtlich relevant gelten. Jede echte Handlung aber wird durch geistige Vorgänge, durch einen Bewußtseinsinhalt ausgelöst; hiervon soll im Folgenden gesprochen werden.

7. Der Wille.

Wenn wir vorläufig an der Definition Bindings[1]): „Schuld = der auf eine Widerrechtlichkeit gerichtete Wille eines Handlungsfähigen" festhalten, so müssen wir uns erst darüber klar werden, was wir unter Wille zu verstehen haben.

Seit Herbart unterscheidet man nicht mehr einzelne Seelenkräfte, sondern nur geistige Tätigkeiten bestimmter Art.

Zum Beweise für die Richtigkeit dieser Auffassung führt man an, daß man auch in der Physik nicht mehr selbständige Kräfte — wie die Schwerkraft usw. — definiert. Was letzteren Punkt betrifft, so ist zwar richtig, daß die Physik außerhalb der Materie stehende Kräfte nicht annimmt; aber auch in den neueren Physikbüchern wird immer noch von Zentrifugalkraft, Schwerkraft usw. gesprochen, man ist sich dabei bewußt, daß man damit nur gewisse Bewegungsformen bezeichnet. Und so scheint es mir doch zweckmäßig, immer noch die alten Bezeichnungen wie Wille, Verstand beizubehalten, wenn man sich dabei nur vergegenwärtigt, daß damit eine Gehirntätigkeit nach einer bestimmten „Richtung" gemeint werden soll. Die Ausdrücke wie Willensschwäche, Willenskraft sind so eng mit

1) Binding, Grundriß des deutschen Strafrechts, allgem. Teil, S. 111.

unserem Sprachschatz verknüpft, daß wir sie nicht mehr ausmerzen können. Daß die drei Seelenvermögen: Denken, Fühlen, Wollen meist zusammenwirken,[1]) spricht nicht gegen die Berechtigung der alten Ausdrucksweise; denn auch in der Physik kommt selten nur eine „Kraft" allein in Frage, aber ein Vorgang wird uns deutlicher und verständlicher, wenn wir die hauptsächlich in Frage kommende Art der Bewegung isolieren.

Ich bringe hier eine Zusammenfassung von Erdmann[2]) über die Willenstätigkeit: „Alle Versuche, das Willensbewußtsein genau zu charakterisieren, führen dazu, zwei entgegengesetzte Bestände anzunehmen: Das Moment der Billigung und Mißbilligung, oder das der Anerkennung und Verwerfung, oder das Streben und Widerstreben. Damit kommen wir auf die Zweigliederung der Gefühle in Lust und Unlust. Diese spezielle Analyse des Willensbewußtseins zeigt, daß das Eigenartige besteht beim mittelbaren Willensbewußtsein in einem verwickelten Komplex von Gefühlen und Vorstellungen, sofern diese angesehen werden als Ursache für die entsprechenden inneren und äußeren Geschehnisse. Das Willensbewußtsein ist somit aus Vorstellen und Fühlen zusammengesetzt, eine Lehre, die bereits angeregt ist in den griechischen Bestimmungen des Willens, in all den Bestimmungen des Willens ferner, in denen der Wille als praktische Vernunft gefaßt wird."

Wenn auch zwischen den unwillkürlichen geistigen Vorgängen und der Willenstätigkeit Übergänge bestehen, so können wir doch von den ausgesprochenen Willenshandlungen aussagen, daß sie, weil sie bewußt sind, von den schon erwähnten unwillkürlichen Bewegungen streng geschieden werden müssen.

Stammler[3]) unterscheidet zwischen dem Reiche der Wahrnehmungen und dem Reiche der Zwecke. Das Bewirken, das Wollen muß von dem Wahrnehmen zwar unterschieden werden, doch stehen sie beide gleichwertig nebeneinander. Es fragt sich, ob man das Wollen so eng fassen darf, ob nicht die psychische Kausalität, die wir durch Selbstwahrnehmung er-

1) Vgl. Rümelin, Reden u. Aufsätze, I. Teil, Freiburg i. B. 1875, S. 136.
2) Erdmann, nach Bonner Vorlesungen.
3) Stammler, Theorie der Rechtswissenschaft, Halle 1911, S. 49ff.

kennen, mit dem äußeren Geschehen viel näher verwandt, wenn auch nicht mit ihm identisch ist. Wenn nun Stammler das Wollen deshalb nicht als Kraft auffassen kann, weil es sich auf Zwecke richtet, und wenn er es als einheitlich begrenzte Klasse unseres Bewußtseinsinhalts erklärt, so scheint mir diese Abgrenzung doch etwas hypothetisch zu sein. Denn abgesehen davon, daß wir der Natur und ihren Kräften den Zweckbegriff durchaus nicht absprechen dürfen, so scheint mir auch für unser Wollen der Zweck nicht durchaus ausschlaggebend zu sein. Es gibt zweckloses Handeln, und es gibt auch sicher ein Wollen ohne vorgestellten Zweck; darauf soll weiter unten eingegangen werden.

Uns interessiert vor allen Dingen die sogenannte innere Willensbildung. Man würde fehlgehen, wenn man, wie das häufig geschieht, den Willen nur mit Handlungen, also mit Muskelbewegungen in Beziehung setzen wollte. Viel wichtiger ist gerade für das Verständnis des Verbrechens die Entschlußbildung, d. h. eben die Tätigkeit des „inneren Wollens".

Ich möchte hierfür ein Beispiel anführen: Ich notiere mir die Abfahrtszeiten von Zügen; ich beschließe eine Reise mit einem vollständig ausgearbeiteten Programm. Damit habe ich mein Handeln sozusagen auf Tage hinaus festgelegt.

Wo liegt in dieser Tat das entscheidende Moment? Doch sicher in den schon vor der Tat weit zurückliegenden Geistesvorgängen, mag man sie nun mehr als Vorstellungen oder als Gefühle bezeichnen. Wundt[1]) führt treffend aus, „daß die inneren Willenshandlungen in irgend einem Bewußtseinsvorgang ihr Ende finden, statt in einer äußeren Bewegung, z. B. in der Ausführung eines Denkaktes". Wenn er weiterhin davon spricht, daß die inneren Willenshandlungen häufig stiefmütterlich behandelt werden, so kann man ihm nur beistimmen. Dann aber ist die sogenannte „innere Willenshandlung" für einen geistigen Willensvorgang sehr wichtig, der uns noch öfter beschäftigen wird, nämlich die Aufmerksamkeit. Ich verweise auch auf die Ausführungen von Wundt und möchte hier nur hervorheben, daß bei uns Gebildeten eigentlich hauptsächlich die

1) Wundt, Physiologische Psychologie, 6. Aufl., Bd. III, Leipzig 1910, S. 282.

inneren Willensvorgänge in Betracht kommen. Nehmen wir an, wir wollen irgendeine schwer verständliche Arbeit lesen; bis wir uns endlich aufraffen, bis wir innere Widerstände überwinden, braucht es nicht einer einzigen Handlung, einer Muskelbewegung; das ganze „Tätigkeitsgefühl" spielt sich rein geistig ab, und doch haben wir eine wichtige Arbeit geleistet.

Betrachten wir den Willen von einer anderen Seite aus, als höheren Trieb, so haben wir viele Irrtümer zu berichtigen. Schopenhauer [1]) hat den Geschlechtstrieb „den Kern des Willens zum Leben, mithin die Konzentration alles Wollens" genannt. „Ja, man kann sagen, der Mensch sei konkreter Geschlechtstrieb." Hier liegt eine Verkennung des Ausdrucks „Trieb". Dieser ist ein angebornes Begehren unseres Organismus nach einer bestimmten Richtung hin, wie der Hunger oder der Selbsterhaltungstrieb, der soziale Trieb; der Trieb besteht immer, er äußert sich nur nicht immer mit gleicher Stärke; von den geistigen Vorgängen, die wir mit Willen bezeichnen, ist er aber streng zu scheiden. Damit soll nicht gesagt sein, daß es nicht Triebhandlungen gibt; aber bei diesen bedeutet Trieb etwas anderes, Triebhandeln wird im Gegensatz zu Wahlhandlung gesetzt. Darüber später mehr. Die Triebhandlung ist immer eine bewußte, also scharf zu scheiden von der früher genannten Reflexbewegung.

Ihering [2]) behauptet, daß der Wahnsinnige nicht zwecklos handle und unterscheidet sein Handeln deshalb vom Tiere; wenn Ihering gewußt hätte, wie zwecklos die Geisteskranken häufig handeln, daß sie sich selbst verletzen, den Penis ausreißen, die Wand mit Kot beschmieren, so hätte er wohl diese seine Ansicht geändert; andererseits ist es durchaus nicht richtig, ein Wollen der Tiere wegen des mangelnden Selbstbewußtseins (?) nicht anzuerkennen.

E. v. Hartmann [3]) geht so weit, dem prämeditierten Raubzug eines Ameisenhaufens einen sehr entschiedenen Willen beizulegen, der nichts mit Reflexwirkungen zu tun habe. Man

1) Schopenhauer, Die Welt als Wille und Vorstellung, Bd. II, 2. Aufl., Leipzig 1891, S. 588.

2) Ihering, Der Zweck im Recht, 4. Aufl., S. 14.

3) v. Hartmann, Philosophie des Unbewußten, 1. Teil, S. 52.

vergleiche dazu ein Wort Erdmann's: „Nichts gibt uns das Recht, anzunehmen, daß zu den Bewußtseinsvorgängen, die in weniger entwickelten Organismen vorhanden sind, in den Organismen, die Willensbewußtsein zeigen, etwas Neues, Spezifisches hinzukam." Mit dieser Ansicht verfällt Erdmann in einen ähnlichen Irrtum wie manche Psychiater, die die Übergänge von geistig normal und geistig krank nicht scharf zu bestimmen vermögen; gewiß, die Grenzfälle sind immer schwer dem einen oder dem anderen Gebiet zuzuteilen, aber wir dürfen nicht von den Grenzfällen auf die große Mehrzahl der ausgeprägten Typen schließen. Wenn nach Erdmann „jeder Versuch, den Willensvorgang von den unwillkürlichen Vorgängen reinlich zu unterscheiden, und zwar in dem Bewußtseinsbestand, hoffnungslos ist, weil zwischen jenen ausgesprochen reinen Bewußtseins- und auch unwillkürlichen psychogenetischen Bewegungen sich die mannigfaltigsten Übergänge finden", so möchte ich hierbei auf die Unterschiede von Pflanze und Tier hinweisen. Freilich, die Schwärmspore einer Alge zeigt auch die Fortbewegung, wie wir sie bei Tieren ja gerade als charakteristischen Gegensatz zu den Pflanzen finden, aber die ausgebildete Alge sitzt fest und assimiliert aus Kohlensäure Kohlenstoff, wie alle grünen Pflanzen. Es gibt andererseits Tiere, die festgewachsen sind, wie die Koralle; also Übergänge gibt es mannigfaltige, und doch können wir bei den ausgeprägten Pflanzen und Tieren (in der überwiegenden Mehrzahl) die Unterschiede zwischen beiden, nämlich die Art der Bewegung und der Ernährung sehr leicht feststellen.

Siegwart[1]) spricht andererseits von manchem Trieb als einem unbewußt gewordenen Wollen; damit will der Autor andeuten, daß manches, was wir als Grundrichtung des Wollens, die uns als angeboren erscheint, ansehen, doch ursprünglich durch bewußte Willensakte angebahnt worden ist.

Bezüglich des Willens können wir rekapitulieren: Er ist keine einheitliche „Kraft", sondern eine Mischung von Vorstellungen und Gefühlen, allgemein ein Bewußtseinsinhalt, der unter Umständen zu der bewußten Muskelbewegung = Hand-

1) Siegwart, Kleine Schriften, 2. Reihe, 2. Aufl., Tübingen 1889, S. 208.

lung führen kann, aber sehr häufig nur in eine innere Willenstätigkeit ausläuft. Gerade die innere Willenstätigkeit wird oft vernachlässigt, und doch ist sie so sehr wichtig für die Erklärung mancher Straftaten. Wenn behauptet wird, daß die schuldhafte Handlung ein widerrechtlicher Wille sei, so darf man nicht vergessen, daß der Wille ein Wissen und ein Begehren ausdrücken kann, weil — wie eben gesagt — die Seelentätigkeit des Wollens sich aus Vorstellen und Fühlen zusammensetzt. Wir werden sehen, daß für die Umgrenzung des Schuldmoments die Vorstellungstätigkeit, das Wissen aus dem Wollen überhaupt abgespalten werden kann. Dagegen beruht die schon eingangs erwähnte Bindingsche Schulddefinition auf einer Verwechslung von Verbrechensentschluß mit der Vorstellungstätigkeit.

8. Die Willensfreiheit.

Nach Ihering[1]) ist „ohne zureichenden Grund eine Bewegung des Willens ebenso undenkbar, wie die Bewegung der Materie; Freiheit des Willens in dem Sinne, daß der Wille sich spontan, ohne irgendeinen treibenden Grund in Bewegung versetzen könne, ist der Münchhausen, der sich selber beim Schopf aus dem Sumpf zieht". Sehr überzeugend spricht sich Hoche[2]) aus: „In der Tat lehrt die Erfahrung, daß das Freiheitsbewußtsein seine Hauptnahrung nicht in der Selbstbeobachtung im Momente der Wahl findet, sondern in der nachträglichen Reproduktion der vorausgehenden Wahlsituation. Es ist klar, daß an diesem Punkte für eine Täuschung der Weg offen steht. Wir sind überhaupt streng genommen gar nicht imstande, uns im Momente der Willensentscheidung selbst zu beobachten.

Die bewußten Vorgänge können im Momente ihres Ablaufes nicht gleichzeitig Gegenstand der reflektierenden Tätigkeit sein; was wir beobachten, ist unser Ich, wie es von der Gegenwart getrennt durch eine kurze, aber sicher vorhandene eingeschobene Strecke Zeit gewesen ist; wir haben also niemals die Sicherheit, daß die reproduzierten Vorgänge

1) Ihering, Der Zweck im Recht, S. 1.
2) Hoche, Über Freiheit des Willens, Wiesbaden 1902, S. 22.

mit den wirklichen in allen Punkten identisch sind. Wer dieses nicht zugeben will, obgleich ich nicht weiß, was dagegen Triftiges einzuwenden wäre, wird wenigstens das nicht leugnen können, daß die Reproduktion von Wahlsituationen, die längere Zeit zurückliegen, infolge der leicht feststellbaren und bekannten Mängel des Gedächtnisses ganz unzuverlässig ist."

Die Reue ist nichts anderes, als das subjektive Gegenbild der objektiven Be- und Verurteilung einer Tat, der im Bewußtsein des Täters auftretenden und empfundenen Mißbilligung des Geschehenen.[1]) Damit ist auch die mystische Vorstellung von einer selbständigen Gewissenskraft erledigt. Wenn wir von Gewissensbissen reden, so können wir ebensogut von einer mit starken Unlustgefühlen verknüpften Mißbilligung unseres Verhaltens sprechen. Es sind im wesentlichen Gegenmotive, die erst nach der Tat in voller Stärke auftreten, z. B. Pietät, Mitleid. Vielfach werden durch die Enttäuschung, d. h. die von der Tat erwartete aber nicht eingetretene Lust Unlustgefühle ausgelöst, die dann Veranlassung geben zum Wirksamwerden der Gegenmotive. Ähnlich drückt sich Petersen[2]) aus: „Die Zurechnung zur Schuld ist nichts anderes als eine mit der Zurückführung der Schuld auf den Willen des Täters verbundene Mißbilligung."

Der Ausdruck Determinismus ist unglücklich gewählt, denn er führt leicht die Gegner dazu, von einem Fatalismus zu sprechen. Külpe[3]) sagt denn auch: „Verwechslungen und Mißverständnisse sind es nach alledem, die dem Indeterminismus zugrunde liegen. Man verwechselt eine Freiheit des Handelns mit einer Freiheit des Wollens, eine weitgehende Unabhängigkeit von äußeren Einflüssen und assoziativen Zusammenhängen mit einer Ursachlosigkeit überhaupt, die Möglichkeit einer Wahl mit dem Mangel einer zureichenden Motivierung."

Man hat schon den Determinismus und Indeterminismus

---

1) Vgl. Liepmann, Einleitung in das Strafrecht, Berlin 1900, S. 172.
2) Petersen, Willensfreiheit, Moral u. Strafrecht, München 1905, S. 196.
3) Külpe, Einleitung in die Philosophie, 5. Aufl., Leipzig 1910, S. 254.

mit dem Vergeltungsgedanken im Strafrecht in Beziehung gebracht. Allfeld [1]) resumiert, daß die Annahme, daß der Vergeltungsgedanke im Strafrecht nur auf indeterministischer Grundlage bestehen könne, sich bei Anhängern wie Gegnern des Vergeltungsrechts finde. „Sie ist aber keineswegs zutreffend, denn die richtig verstandene Vergeltungslehre hat mit der Frage nach der Willensfreiheit nichts zu tun."

Wenn auch der Determinismus nicht bewiesen werden kann, so ist er doch mehr als ein Glaubenssatz, welch letzteres von Bar [2]) annimmt, er ist ein notwendiges Postulat auch für das Strafrecht. Ja, nach v. Liszt [3]) bedarf das Strafrecht zu seiner Grundlegung nicht der Annahme einer ursachlosen Selbstbestimmung, einer im kausalen Gesetz entrückten Willensfreiheit. „Es genügt vielmehr die von keiner Seite ernstlich bestrittene Annahme, daß alles menschliche Handeln psychisch (nicht mechanisch) kausiert, also durch Vorstellungen bestimmt, determiniert, motiviert ist."

Willensfreiheit hat man auch die Wahlfreiheit genannt, das Vermögen, zwischen verschiedenen Motiven zu wählen. Dieses letztere selbst soll nach Schwarz [4]) unabhängig von kausaler Nötigung sein, „das Wählen hat kein Motiv; denn es folgt eignem Gesetze". Hier liegt eine nicht richtige Würdigung des Ausdrucks Motiv vor, worüber gleich zu sprechen sein wird. Die Wahlfreiheit herrscht übrigens nicht bei allen Willensakten. Man unterscheidet

1. Triebhandlungen, die durch ein Motiv bestimmt sind,
2. willkürliche Handlungen, die durch das Zusammenwirken mehrerer Motive zustandekommen, und
3. Wahlhandlungen, die nach dem Widerstreit der Motive sich ergeben.

Diese letzteren sind es, die wir auch als Wirkung innerer Willensakte auffassen.

Bei allen unseren Erörterungen über die Willensfreiheit dürfen wir nicht vergessen, daß „jede Fixierung eines psychi-

1) Allfeld, Der Einfluß der Gesinnung des Verbrechers auf die Bestrafung, Leipzig, S. 69.

2) v. Bar, Gesetz und Schuld, Bd. II, 1907, S. 5.

3) v. Liszt, Lehrbuch, S. 82.

4) Schwarz, Psychologie des Willens, Bd. I, S. 357.

schen Erlebnisses in einem unverändert gedachten Moment oder Zustand beruht, auf einer vorübergehenden, allerdings unentbehrlichen, aber darum doch willkürlichen Abstraktion“ [1]). Prüfen wir unsere Willenshandlungen nachträglich, so werden wir finden, daß wir gerade bei den Wahlhandlungen das Gefühl einer subjektiven Willensfreiheit haben, das Gefühl des „Auch-anders-Könnens“.

Es gibt also nur eine subjektive Willensfreiheit. Diese ist es auch, welche Graf Dohna (S. 17) irrtümlicherweise als Schuld bezeichnet. Es ist eben das gerade erwähnte Gefühl des „Auch-anders-Könnens“. Die Definition von Graf Dohna ist vielmehr diejenige für Zurechnungsfähigkeit, für die Einsicht in die Strafbarkeit einer Handlung (vgl. § 57 Str.G.B.). Die Kritik einer Tat nach derselben ist nicht mehr Schuld, also nicht mehr ein geistiger Vorgang vor der Begehung einer strafbaren Handlung.

9. Über Motive.

Nachdem wir von den äußeren Tatsachen des menschlichen Tuns, von den Handlungen zu einem geistigen Geschehen, zum Willen übergegangen waren, dringen wir weiter in die seelischen Vorgänge und betrachten das, was die innere Ursache des Willens ist, den Beweggrund oder das Motiv. Eine irrtümliche Auffassung ist hier vorweg zu berichtigen: Motiv ist nicht gleich Vorstellung, sondern Motiv ist jedes geistige Geschehen, welches Willensvorgänge auslöst. Die Beweggründe sind sozusagen das Elementarste und damit eben auch das Unbestimmteste der menschlichen Psyche. Die unrichtige Anschauung, daß das Motiv immer eine Vorstellung sein muß, führt zu allerlei Irrtümern, so z. B. wenn Lipps [2]) das Motiv „nichts anderes als den Gedanken an den Endzweck nennt“. Auch die Ansicht v. Liszt's, [3]) „wenn wir heute von den „Motiven“ des Verbrechens sprechen, so verstehen wir darunter „die auf den Willen einwirkende Vorstellung des aus der Tat erwarteten Lustgefühls“, basiert auf demselben Irrtum.

1) Wundt, Pysiologische Psychologie, Bd. I, S. 13.

2) Zitat bei Thomson, Untersuchungen über den Begriff des Verbrechensmotivs, S. 47.

3) Zitat bei Thomson, loc. cit., S. 53.

Hören wir, wie Stuart Mill [1]) sich zu dieser Frage äußert: „Noch einer anderen Tatsache (außer dem Vorhandensein der Fähigkeit der Selbstbildung) muß Erwähnung geschehen, ehe aus der Lehre von der Verursachung menschlicher Handlungen die Begriffsverwirrung und die Mißverständnisse schwinden können, die dieselbe in so vielen Geistern umgeben. Wenn man sagt, daß der Wille durch Beweggründe bestimmt wird, so bedeutet ein Beweggrund nicht immer oder lediglich die Erwartung einer Lust oder eines Schmerzes.

Ich gehe hier nicht auf die Frage ein, ob in der Tat im Beginne alle unsere Willenshandlungen bloße Mittel sind, die wir mit Bewußtsein anwenden, um eine Lust zu erlangen, oder einen Schmerz zu vermeiden, es ist zum mindesten gewiß, daß wir allmählich durch den Einfluß der Ideenassoziation dazu gelangen, die Mittel zu begehren, ohne an den Zweck zu denken; die Handlung selbst wird ein Gegenstand unseres Begehrens und wird ohne Beziehung auf irgend einen Zweck außer ihr selbst vollbracht.“ Wir sehen hier eine Ansicht entwickelt, die den vorhin erwähnten Ausführungen Stammlers widerspricht. Mill führt dann weiterhin aus, daß die Handlung selbst durch Assoziation zur Lust werde, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sie Genuß bereite oder nicht. Und weil wir an der Handlung dann selbst Genuß finden, so können auch schädliche Gewohnheiten selbst ohne Genuß weitergeübt werden. „Eine Gewohnheit des Willens nennt man gemeiniglich eine Gesinnug.“

Ziehen [2]) spricht von latenten Vorstellungen, er nennt sie sogar „unbewußte oder nicht psychische“ (?). Als Beweis, wie sehr unterbewußte Gefühle oft unser Wollen und Handeln bestimmen, möchte ich hier ein Beispiel bringen. Ich beschließe einen Spaziergang zu machen, plötzlich verliere ich die „Lust“. Ich kann keine Gegenvorstellungen in mir entdecken, keinen Bewußtseinsinhalt, der mir den Spaziergang widerriete. Vielleicht errate ich den Grund meiner Abneigung gegen den Spaziergang erst am nächsten Tage, ich fühle mich dann wieder

1) Stuart Mill, Logik, Bd. III, 2. Aufl., (Th. Gomperz), Leipzig 1885, S. 242.
2) Ziehen, Physiologische Psychologie, S. 293.

frischer und schließe aus der zu der früher kontrastierenden Stimmung, daß ich gestern etwas müde war. Es kommen hier also die sogenannten Organempfindungen oder Gemeingefühle in Betracht, die meinen Willen und damit mein Handeln bestimmt haben. Man hat auch schon abnorme Gemeingefühle als Verbrechensmotive angenommen; vielleicht kann das Fehlen von normalen Organempfindungen den Menschen irritieren und zu Verbrechen geneigt machen.

Die bisherigen Ausführungen, die sich alle auf Handlung und den Bewußtseinsinhalt, der zur Handlung führt, wie Wille und Motiv, beziehen, zeigen uns, daß weder Wille noch Motiv etwas Einheitliches sind, daß Motive sogar sehr häufig Gefühle (also nicht bloß Vorstellungen) sein können. Wir wollen zunächst das Problem der Willensschuld untersuchen.

10. Über die Willensschuld.

Man pflegt zu sagen, alle Schuld sei Willensschuld, weil schließlich nur das, was wir gewollt haben, uns als Delikt zugerechnet werden darf, nicht also z. B. die Überschreitung der Notwehr infolge von Überstürzung oder Schreck. Und im Einklang mit dieser Anschauung spricht ja Binding von dem auf die Widerrechtlichkeit gerichteten Willen. Wie wir aber soeben gesehen haben, ist das Wollen ein Zusammenwirken von Gefühlen und Vorstellungen, ein Bewußtseinsinhalt schlechthin, der zu einer Handlung führen kann.

Man muß bedenken, daß der Wille weder gut noch schlecht ist, sondern daß er, wie schon gesagt, nur ein Bewußtseinsinhalt ist. Der Inhalt des Willens kann gut oder böse sein, aber er ist es nicht absolut, sondern nur in Beziehung zu einem wertenden Maßstab. Es muß demnach ein Wissen vorhanden sein, was gut und böse ist. Der Ausdruck guter oder böser Wille ist eigentlich ein Atavismus. Er ist hergenommen von der religiösen Ausdrucksweise, aber er ist unbrauchbar für psychologische Erörterungen.

Auch die Begründung der schuldhaften Handlung durch die Art ihrer Motivierung ist nicht einwandfrei, da Motive, wie wir gesehen haben, nicht bloß Vorstellungen, sondern häufiger, als wir glauben, unterbewußte Gemeingefühle sind.

III. Abschnitt.

Die Beziehung der Schuld zum Strafrecht.

Nach Liepmann[1]) bestimmt sich die Zurechnung zur Schuld „einmal nach den Motiven zu strafbaren Handlungen, zweitens nach dem Wert der verletzten Pflichten und der Art ihrer Verletzung". Da Schuld ganz allgemein als Vorsatz oder Fahrlässigkeit bezeichnet wird, so muß ich zunächst die beiden Begriffe des näheren besprechen.

11. Der Vorsatz.

Vorsatz ist die Voraussicht der kausalen Bedeutung eines Verhaltens. Nach v. Liszt ist Vorsatz „zunächst zu bestimmen als die die Willensbetätigung begleitende Vorstellung ihres Erfolges". Nach Radbruch[2]) ist „Vorsatz Wille oder Voraussicht". Nach Miřička[3]) ist Vorsatz „Kenntnis sämtlicher Tatumstände, welche zum gesetzlichen Tatbestande gehören". Nach Beling[4]) ist „vorsätzlich eine Handlung insoweit, als der Wille des Handelnden die Rechtswidrigkeit und solche Tatumstände, die einen gesetzlichen Tatbestand ausmachen, umfaßt". Nach dem V.E. § 59 handelt „vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt".

Diese letztere Definition ist insofern ungenügend, weil, wie wir gesehen haben, alle Taten durch Willensakte ausgelöst werden. Zwar gibt es auch scheinbar ungewollte Taten, — aber das ist eigentlich eine contradictio in adjecto, denn eine Tat ist immer gewollt, es gibt keine Handlungen ohne Willenstätigkeit. Wir stoßen also hier auf eine Verschiedenheit des psychologischen von dem praktischen Sprachgebrauch. Das eben genannte Wollen des täglichen Lebens umfaßt nämlich viel mehr, bedeutet auch so viel wie erstreben, beabsichtigen. Wir werden aber — was meine Definition ja aussagt — beim

---

1) Liepmann, Einleitung in das Strafrecht, S. 114ff.

2) Radbruch, Über den Schuldbegriff. Ztschr. f. d. ges. Strafrechtsw., Bd. 24, Heft 3 u. 4, Berlin 1904, S. 345f.

3) Miřička, l. c. S. 67.

4) Beling, Unschuld, Schuld und Schuldstufen im V. E., S. 53.

Vorsatz überhaupt das Intellektuelle, die reine Vorstellungstätigkeit als wesentlich zu bezeichnen haben; wie ja denn auch v. Liszt die begleitende Vorstellung des Erfolges ganz richtig als Vorsatz definiert. Er ist also ein Wissen, ein Vorausdenken. Damit ist eine Tat, eine Willenshandlung sozusagen gewertet, sie wird in Beziehung gesetzt zu der Gegenwart und Vergangenheit, sie wird vorgestellt. Deshalb kann ein Vorsatz da nicht bestehen, wo eine Vorstellungstätigkeit unmöglich ist, z. B. im Zustande des Schlafes, wo bloß Reflexbewegungen durch äußere Reize ausgelöst werden.

Auf die Vorstellungstätigkeit beim vorsätzlichen Delikt legt Binding [1]) großes Gewicht. Er sagt u. a. „Zurechnung eines Erfolges zum Vorsatz ist nur dann möglich, wenn die Ursächlichkeit der Tat für den eingetretenen speziellen Erfolg als solchen nicht außerhalb der Vorstellung des Täters gelegen hat". Anderswo sagt der Autor [2]): „der eingetretene Erfolg und der vor der Tat vorgestellte und gebilligte Erfolg müssen identisch sein". Binding bringt als Resultat seiner Untersuchungen den Satz: „Das gemeine deutsche Strafrecht kennt weder bei Verbrechen, noch bei Vergehen, noch bei Übertretungen einen Vorsatz ohne Bewußtsein der Rechtswidrigkeit." [3])

Im Gegensatz zu Fahrlässigkeit, wo es sich um ein Tun handelt, dessen bestimmter Erfolg nicht vorausgesehen wurde, ist bei dem Vorsatz das Wissen, oder nach Binding die Vorstellung des Erfolges wesentlich, die Möglichkeit der Voraussetzung des Erfolges.

Nicht jede vorsätzliche Handlung ist ein Delikt, wie ja ohne weiteres klar ist, denn unsere meisten Handlungen sind ja vorsätzlich, sie geschehen „mit Wissen und Willen". Wir erkennen also, daß an und für sich der Vorsatz nicht zur Definition der Schuld gehört, und daß wir den Vorsatz bloß zur negativen Schuldumgrenzung verwenden können, d. h. eine nicht vorsätzliche Handlung ist keine schuldhafte Handlung.

1) Binding, Die Normen, II. Teil, S. 434.
2) Binding, Die Normen, II. Teil, S. 439.
3) Binding, Die Normen, II. Teil, S. 499.

12. Die Fahrlässigkeit.

Die Fahrlässigkeit wird von v. Liszt[1]) definiert als „Nichtvoraussicht des voraussehbaren Erfolges bei Vornahme der Willensbetätigung". Der § 60 des V.E. definiert die Fahrlässigkeit folgendermaßen: „Fahrlässig handelt, wer die Tat zwar nicht mit Vorsatz, jedoch aus Mangel an derjenigen Aufmerksamkeit ausführt, zu welcher er nach Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet und imstande ist". Frank[2]) sagt: „Fahrlässigkeit ist zu bestimmen als die bei mangelndem Vorsatz vorhandene Vernachlässigung der gebotenen Vorsicht, obwohl sie nach den Umständen vom Täter zu erwarten war und er die Möglichkeit hatte, das Vorliegen oder Eintreten der zum gesetzlichen Tatbestand gehörenden Tatumstände zu erkennen." Sturm[3]) bezeichnet die Fahrlässigkeit als einen Mangel an Vorsicht und ein Außerachtlassen der pflichtmäßigen Sorgfalt. „Daß dieser Mangel an Vorsicht die eigentliche Schuld der Fahrlässigkeit ist, kann meines Erachtens gar nicht zweifelhaft sein, und ich glaube kaum, daß die genannten Schriftsteller es bestreiten werden." Das Wort „Fahrlässigkeit" ist nur eine andere Bezeichnung für Ausdrücke wie Mangel an Vorsicht, Sorglosigkeit, Unaufmerksamkeit. Die Fahrlässigkeit wäre dann nichts weiter als ein vorsätzliches Unterlassen von Sorgfalt. Miřička[4]) sagt: „Fahrlässig (unbewußt schuldhaft) handelt:

1. Wer etwas tut oder unterläßt, wodurch er unbewußt eine zur Abwendung oder Verminderung der Gefahr einer Rechtsgüterverletzung erlassene Vorschrift verletzt, oder
2. wer unbewußt durch Außerachtlassen der den Verhältnissen angemessenen Sorgfalt eine größere als den Verhältnissen angemessene Gefahr herbeiführt".

Zunächst ist die Fahrlässigkeit das Gegenteil von Vorsatz, sie ist also die Nicht-Voraussicht des Erfolges. Allein Fahrlässigkeit ist nicht bloß Nichtvorsatz, sondern es handelt sich dabei noch um ein anderes geistiges Verhalten, und zwar liegt

1) v. Liszt, Lehrbuch, S. 187.
2) Frank, Das Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich, S. 145.
3) Sturm, Die strafrechtl. Verschuldung, Breslau 1902, S. 32.
4) Miřička, l. c. S. 173.

anscheinend dieses Verhalten nicht auf dem Gebiete des Intellektuellen, sondern auf dem Gebiete der Willenstätigkeit. Der V.E. spricht von einer Aufmerksamkeit, zu der man verpflichtet ist. Wenn Frank von Vernachlässigung der Vorsicht spricht, so soll damit auch gesagt werden, daß jemand ein Sollen, also eine Willensschuld vernachlässigt.

Man könnte Fahrlässigkeit definieren als die vermeidbare Nichtvoraussicht der kausalen Bedeutung eines Verhaltens. Mit dieser Definition ist also zunächst der Gegensatz zu Vorsatz ausgedrückt, und fernerhin wird der Nachdruck auf ein Unterlassen gelegt, was ja auch mit dem Mangel an Vorsicht gesagt wird. Es ist also nicht allein die intellektuelle Tätigkeit des Vorausdenkens, des Vorstellens eines künftigen Erfolges nicht vorhanden, sondern es wird noch ein Werturteil ausgesprochen über diesen Mangel, der darin besteht, daß jemand an die Folgen seines Handelns nicht gedacht hat, obwohl er daran hätte denken sollen.

Nun sind viele Handlungen, die nicht in Beziehung zu Strafgesetzen gebracht werden können, fahrlässig in diesem Sinn, nicht wissentlich, d. h. wir sehen den Erfolg derselben nicht voraus, wir denken gar nicht an ihn. Wenn ich hier ein paar Beispiele aus dem täglichen Leben nennen darf, so wäre das fahrlässige Zerbrechen von Glas und sonstiges Zerbrechen von Gegenständen im Haushalt, ferner die Schädigung unserer Gesundheit (z. B. durch Erkältung, Überanstrengung usw.) als fahrlässig zu bezeichnen, nicht als vorsätzlich, denn der Erfolg unseres Verhaltens wurde nicht vorausgesehen. Wir handeln sehr häufig fahrlässig dann, wenn unsere Aufmerksamkeit weniger in Anspruch genommen wird. Dagegen sind Strafgesetze bei uns im allgemeinen überwertig, sie wirken auf unser Handeln durch die Motive der Furcht und Abschreckung dermaßen bestimmend, daß wir ein Wissen solcher Handlungen wohl besitzen. Überhaupt liegt die Fahrlässigkeit des Handelns meistens auf solchen Gebieten, wo — wie ich schon sagte — unsere Aufmerksamkeit, unsere Vorsicht nicht in Anspruch genommen wird. Wenn ich z. B. ein einfaches Wasserglas in die Hand nehme, so denke ich nicht weiter daran, ob es zerbrechen könnte oder nicht; nehme ich aber ein kostbares Kristallglas zur

Hand, so ist mir die Vorstellung an dasselbe überwertig, meine Aufmerksamkeit, meine Vorsicht wird besonders gefesselt, und ich gebe mir besondere Mühe, es ja festzuhalten. Wir können sogar von einem Übergang zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit sprechen: wenn ich dieses kostbare Glas nämlich nur mit der Sorgfalt behandle, wie ein gewöhnliches Wasserglas, und es bricht entzwei, so würde ein Dritter mir den Vorwurf machen: warum ich denn nicht mehr aufpasse bei einem solchen wertvollen Stück. Wir sehen also, daß die Wertung eines Objektes auch die Voraussicht, das Wissen um den Erfolg eines Verhaltens mit bestimmt.

Natürlich ist die strafrechtliche Fahrlässigkeit nicht verschieden von der im gewöhnlichen Leben so häufig vorkommenden, wofür ich oben einige Beispiele gegeben habe. Aber eben die Beziehung zum Strafgesetz verleiht einem fahrlässigen Handeln eine besondere Bedeutung. Sie ist sozusagen ein Imperativ zum Vorausdenken bei einem Verhalten. Wenn der V.E. von einer Aufmerksamkeit spricht, so will er damit sagen, daß — ich verweise auf meine früheren psychologischen Erörterungen — gerade die innere Willenstätigkeit so sehr in Betracht kommt. Es kommen also bei der Fahrlässigkeit zwei psychische Tatbestände in Betracht:

1. Die Nichtvoraussicht der kausalen Bedeutung eines Verhaltens,
2. Diese Nichtvoraussicht war vermeidbar, sie hätte nicht sein sollen.

An der Tatsache der Nichtvoraussicht können wir nun nichts mehr ändern. Der jeweilige äußere Erfolg einer fahrlässigen Handlung spielt sich nicht anders ab, als wenn sie vorsätzlich gewesen wäre; aber wir können auch den fahrlässigen Täter, welcher die Willenstätigkeit der Aufmerksamkeit unterließ, nachträglich zur Verantwortung ziehen.

13. Das Wissen um die Verantwortlichkeit bei der Fahrlässigkeit.

Im ersten Moment scheint uns Mangel an Vorsicht oder Unaufmerksamkeit das fahrlässige Handeln erschöpfend zu charakterisieren, jedoch müssen wir dasselbe noch von einem

andern Gesichtspunkt aus betrachten. Einige Beispiele: Wenn ich mit einem Wagen rasch durch die Stadt fahre, so bin ich zwar unvorsichtig, aber warum? Weil ich weiß, daß ich eventuell einen Menschen überfahren kann. Oder ich schieße auf freiem Felde nach einem Baum, von dem nicht weit entfernt einige Personen stehen. Das ist wohl unvorsichtig, aber warum? Weil ich weiß, daß ich eventuell diese Personen treffen kann. Wenn ich dagegen nicht weiß, daß ich mit meinem Verhalten Rechtsgüter schädigen kann, so liegt keine Fahrlässigkeit und keine Schuld vor (vergl. § 59 des Str.G.B.). Ein solches Beispiel könnte man konstruieren: Ich schieße in meinem Garten entfernt von menschlichen Wohnungen auf Spatzen, und in dem Moment fällt aus einem Aeroplan ein Mensch zur Erde, der durch meinen Schuß getroffen wird. Hier wäre dann der § 59 anzuwenden. Wir finden also, daß die Fahrlässigkeit durchaus nicht etwa ohne Bewußtsein der Verantwortlichkeit, ohne Bewußtsein einer etwaigen Rechtsverletzung denkbar ist, bloß fehlt mir die Vorstellung eines bestimmten Erfolges meiner Handlung. Zwar wünsche ich einen solchen gar nicht, aber indem ich fahrlässig handle, wende ich auch nicht alles an, um einen Erfolg zu vermeiden. Noch ein Beispiel: Ich spritze eine giftige Medizin einem Patienten ein. Ich weiß sehr gut, daß ein Zuviel tötlich wirken kann, und da ich dies weiß, so bin ich auch verantwortlich, wenn ich eine tötliche Dosis anwende. Es fehlt also bei der Fahrlässigkeit nicht das Bewußtsein der Verantwortlichkeit.

Frank[1]) spricht sich über „Bewußtsein" folgendermaßen aus: „Für den Juristen entsteht dadurch die Frage: gehört zum Vorsatz, daß ich das, was ich weiß, im Augenblick der Handlung auch denke? Ist z. B. die Bestrafung wegen Verführung davon abhängig, daß der Täter das jugendliche Alter des Mädchens nicht nur kennt, sondern daß er auch daran denkt? Meines Wissens ist dieses Problem in der kriminalistischen Literatur bis jetzt kaum gestreift worden. Vorläufig bin ich der Ansicht, daß der Erfolg gedacht werden muß, daß aber die übrigen Tatumstände nur gewußt zu sein brauchen. Der zukünftige Gesetzgeber wird auch diese Frage zum Gegenstande seines

1) Frank, Über den Aufbau des Schuldbegriffs, Gießen 1907, S. 29.

Bewußtseins machen müssen!“ Frank will also hier einen Unterschied konstruieren zwischen voll bewußten und unterbewußten Handlungen. Erstere sind solche, welche in dem hellen „Blickfeld“ meiner Aufmerksamkeit sich befinden, welche also mit voller Schärfe und Intensität „aktiv“ sind, während die mehr im Halbdunkel, in der Dämmerung befindlichen Ideen passiv bleiben.

Ich halte diese Frage für eine der schwersten im Strafrecht, denn sie kommt öfter vor bei der Erwägung, ob die freie Willenstätigkeit nach § 51 ausgeschlossen sei. Es kann nämlich der Täter bei einer strafbaren Handlung nicht klar daran denken, daß er verantwortlich ist, er weiß aber im allgemeinen doch darum; ein Beispiel: Im Affekt beleidige ich jemand! Sicher ist die Idee der Unverantwortlichkeit meines Handelns nicht in dem vollen Blickfeld meiner Aufmerksamkeit — trotzdem weiß ich, daß meine Handlung strafbar ist, ich denke nur nicht daran. Eine solche Unterscheidung würde uns aber eine große Unklarheit in der Beurteilung von Straftaten bringen: wenn ich beispielsweise nicht an die Strafbarkeit meines Verhaltens denke, es nur kenne — wie bin ich dann zu beurteilen?

Die eben genannte Unterscheidung zwischen dem Wissen bei einer strafbaren Handlung und dem Daran-Denken wäre auch bei der Fahrlässigkeit zu erwähnen. Wenn ich zu rasch fahre, so mag ich wohl nicht voll bewußt, aufmerksam an die etwaigen Folgen meines Verhaltens denken, aber ich weiß um sie, ich muß sie wissen. Und wir bestrafen die fahrlässige Tötung auch dann, wenn der Täter, der nicht an die etwaigen Folgen gedacht hat, doch um solche Folgen gewußt hat. Wir können jede Entschuldigung, welche auf eine fahrlässige Gesetzesverletzung vorgebracht wird, immer damit widerlegen, daß wir dem Täter antworten: Du hast gewußt, daß du jemand hättest treffen können, daß du jemand hättest überfahren können usw. — ob du daran gedacht hast oder nicht, das ist gleichgültig. Wenn ich also einem rasend durch die Straßen fahrenden Automobilführer zurufe: „Nicht so schnell, Sie können jemand überfahren!“, und er überfährt kurze Zeit darauf wirklich einen Menschen, so denkt er doch in dem Augenblick sicher an die Eventualität des Überfahrens. Aber vom Vorsatz unterscheidet

sich diese Handlung scharf dadurch, daß sie, wie schon oben ausgeführt, nicht erstrebt, beabsichtigt war, da der Täter sich durch den Erfolg in die größten Unannehmlichkeiten bringt. Es ist wohl zuzugeben, daß manche Fahrlässigkeit vermieden würde, wenn man an die Folgen d ä c h t e. Aber man kann nicht sagen, daß eine Fahrlässigkeit etwa nicht vorliege, wenn an die Folgen derselben sogar intensiv gedacht wird.

Ich möchte hier ein Beispiel aus dem Leben nehmen: Wenn ich eine schwierige, halsbrecherische Bergpartie mache, kann ich sehr wohl daran denken, daß ich abstürzen kann. Ich sehe diese eventuelle Folge meines Verhaltens voraus, — daher sind die Ausdrücke wie Unvorsichtigkeit, Mangel an Aufmerksamkeit, bei der Fahrlässigkeit nicht als das strafrechtlich Bedeutsame zu bezeichnen.

Zwar wird von einem Verhalten häufig der Ausdruck Unvorsichtigkeit, Mangel an Aufmerksamkeit gebraucht, aber in einem falschen Sinn. Wenn beispielsweise ein Dachdecker ohne Seil sich auf eine gefährliche Stelle begibt, so können wir sagen, daß er leichtsinnig, unaufmerksam oder unvorsichtig handelt, daß er keine Vorsichtsmaßregeln anwende. Aber können wir behaupten, daß er an ein Abstürzen nicht vorher dachte, daß er es nicht voraussehen k o n n t e? Der Dachdecker weiß doch, daß ihm jeder Fehltritt eventuell das Leben kosten kann. — Wir müssen also die Unvorsichtigkeit mehr auf die Wertung von irgendwelchen Interessen, sei es der eigenen oder der fremden beziehen (vgl. darüber S. 36). Also Unvorsichtigkeit ist eine Vernachlässigung von Interessen und diese ist die V o r s a t z k o m p o n e n t e bei der Fahrlässigkeit. Auch der Ausdruck Leichtsinn drückt aus, daß man irgendwelche Interessen zu leicht, zu gering w e r t e t, aber Leichtsinn kann auch beim Vorsatz vorhanden sein (manche Delikte geschehen doch aus reinem Leichtsinn, d. h. infolge von nicht richtiger Wertung gerade der eigenen Interessen). Unvorsichtig und unaufmerksam wird auch beim vorsätzlichen Delikt gehandelt.

Wenn man fahrlässig handelt, so denkt man wohl, es passiert nichts, aber deshalb kann man nicht sagen, daß man dabei einen strafrechtlich bedeutsamen Erfolg nicht vorausdenken könne. Man sagt, das Alter handle bedächtiger, d. h. der reifere Mann

„überlegt“ mehr die Folgen seines Tuns. Aber das Nicht-Überlegen macht sich ebenso sehr bei vorsätzlichem wie bei fahrlässigem Handeln geltend, bei letzterem sogar noch mehr. Wenn einem älteren Mann irgendeine Unvorsichtigkeit zur Last fällt, so möchten wir erstaunt fragen, wie so etwas einem erfahrenen Mann passieren könne. Bei jugendlichen Menschen sind wir viel eher geneigt, Fahrlässigkeit zu entschuldigen, man pflegt ja auch von ihnen zu sagen, sie überlegen zu wenig. Dieses Abwägen ist nahe verwandt der inneren Willenstätigkeit. Man könnte fast sagen, daß, je mehr die Neigung zu äußeren Handlungen, zu rascher Initiative zurücktritt, um so mehr die Welt der Ideen an Macht gewinnt.

Wir haben gesehen, daß dem Vorsatz wie der Fahrlässigkeit gemeinsam sind:

1. Das Wissen um die Verantwortlichkeit des Verhaltens,
2. die Vernachlässigung fremder Interessen.

14. Die Erfolghaftung beim fahrlässigen Delikt.

Das Strafrecht kennt keine Gedankenschuld. Wenn ich also noch so schwarze Pläne hege, und sie auch ausspreche, so kann ich höchstens deshalb beobachtet oder als lästiger Ausländer ausgewiesen werden, aber man kann mir sonst nichts anhaben. Also zum vorsätzlichen Delikt gehört immer eine Handlung, aber auch zum fahrlässigen. Nun ist ein fahrlässiges Handeln, z. B. ein zu rasches Fahren, sicher ein unrichtiges. Das zu rasche Fahren ist, soweit es das Fahren betrifft, natürlich ein vorsätzliches Handeln, aber vom Standpunkt der Berücksichtigung fremder Interessen ein fahrlässiges. Fahrlässiges Handeln, das keinen strafrechtlich bedeutsamen Erfolg zeitigt, ist häufig als eine Übertretung mit Haft oder Geldstrafe bedroht. Es ist also nur eine Übertretung in Idealkonkurrenz mit der Verletzung einer polizeilichen Vorschrift, wenn ich z. B. schieße (§ 367, 8), und ich kann mit Geldstrafe bis zu 150 M. oder mit Haft bestraft werden, aber nur dann, wenn ich niemand treffe.

Es sind also an und für sich viele fahrlässige Handlungen

als Übertretungen strafbar, aber es macht sie nur der Erfolg zu einem Delikt. Unzweifelhaft wird also die fahrlässige Handlung nur dann, wenn sie zu einem strafrechtlich bedeutsamen Erfolg führt, als Delikt bestraft. Aber ist dann, wenn ich überhaupt in bewohnten Gegenden schieße und niemand treffe, meine Schuld etwa kleiner, als wenn zufällig mir jemand in den Schuß läuft? Das ist wohl zu verneinen, und wir können das fahrlässige Delikt deshalb bezeichnen als eine Kombination von Schuld- mit Erfolghaftung, auf die noch später des Näheren einzugehen sein wird.

15. Vorliegen von Vorsatz und Fahrlässigkeit genügen nicht zur Umgrenzung des Schuldbegriffs.

Im Allgemeinen ist eine vorsätzliche Handlung noch nicht schuldhaft, sondern sie wird es erst durch die Verletzung eines durch die Gesetze geschützten Rechtsgutes, während in dem Begriff der Fahrlässigkeit schon ein Vorwurf liegt. Freilich ist eine mit einem Strafgesetz nicht in Konflikt geratende Fahrlässigkeit für die Schuldfrage unerheblich, aber der Begriff der Fahrlässigkeit drückt schon viel allgemeiner aus, daß eine Handlung unvorsichtig geschehen sei.

In den oben genannten Definitionen der Fahrlässigkeit war auch Mangel an Vorsicht und Aufmerksamkeit angegeben. Das sind ganz allgemeine Urteile über das Verhalten eines Menschen, gleichgültig, ob dieses mit den Strafgesetzen übereinstimmt oder nicht.

Überhaupt sind Vorsatz und Fahrlässigkeit nur ganz allgemeine Begriffe des menschlichen Handelns. Wenn nun der V. E. § 58 sagt, daß nur strafbar sei, wer schuldhaft handle, und schuldhaft handle, wer entweder vorsätzlich oder fahrlässig handle, so kommen wir zu dem Schluß, daß der V. E. die Schuld überhaupt nicht definiert. Es müßte vielmehr so heißen: Nicht schuldhaft handelt, wer nicht vorsätzlich und nicht fahrlässig handelt — also negative Umgrenzung des Schuldbegriffs!

Man müßte also sagen: Eine schuldhafte, strafbare Handlung ist entweder eine vorsätzliche oder eine fahrlässige straf-

bare Handlung. Aber man wird wohl zugeben, daß man mit einer solchen Definition im Strafrecht nicht operieren kann; denn es genügt ja nicht, wenn wir zur Feststellung einer schuldhaften Handlung fragen: War die Handlung fahrlässig oder war sie vorsätzlich? Wir müssen danach trachten, aus den Begriffen der Fahrlässigkeit und des Vorsatzes ein gemeinsames Drittes herauszufinden. Gerade die Delikte ohne Schuld des § 59 weisen uns auf ein Moment hin, welches für den Schuldbegriff wesentlich ist, das ist das Wissen (von Tatumständen).

16. Die Wissenschuld.

Es muß unser Bestreben sein, für den vieldeutigen Ausdruck Schuld eine klarere Bezeichnung zu finden. Man hat, wie z. B. Miricka, versucht, den Schuldbegriff überhaupt aus dem Strafrecht auszuscheiden. So sagt auch Höpfner[1]): „So ergibt sich aus der Anerkennung der subjektiven Fassung der Norm eine Konsequenz von großer Wichtigkeit: wir können in logisch unanfechtbarer Weise ein Strafrecht aufbauen, ohne des Schuldbegriffs zu benötigen".

Setzen wir vorläufig für schuldhafte, strafbare Handlung eine strafbare Handlung mit dem Bewußtsein der Verantwortlichkeit des Verhaltens. In dem Ausdruck „bewußt" liegt die Möglichkeit der Voraussicht eines strafrechtlich bedeutsamen Erfolges. Wenn ich also jemand bewußt töte, so weiß ich zunächst, daß meine Handlung den Tod des andern herbeiführen wird, und ich „will dies auch" (hier hat Wollen mehr die Bedeutung des Beabsichtigens, des Zu-Erreichen-Suchens). Wenn ich nun jemand fahrlässig töte, handle ich dann unbewußt? Man sagt da wohl: Ich habe nicht an den Erfolg gedacht, aber ich habe wohl gewußt, daß ich für mein Verhalten verantwortlich gemacht werden kann, wie die früher angeführten Beispiele beweisen. In dem Ausdruck „bewußt" ist noch vor allen Dingen der Gedanke enthalten, daß dem Täter wohl bekannt war, daß die Handlung strafbar war oder strafbar werden konnte (es kann also bei einem fahrlässigen Handeln alles gut gehen, es

1) Höpfner, Zur Tragweite der Normenlehre. Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswissensch., 23. Bd., Kap. 5 u. 6, Berlin 1903.

kann aber dabei auch ein großer Schaden angerichtet werden), denn im Grunde genommen ist jede Fahrlässigkeit, durch welche fremde Interessen verletzt werden können, eine Schuld im weiteren Sinne. Freilich könnte man hier entgegnen: Unkenntnis der Gesetze schützt nicht vor Strafe. Wenn also jemand z. B. nicht wußte, daß eine Fundunterschlagung strafbar ist, so hat er keine bewußte Gesetzesverletzung begangen, kann also nicht bestraft werden. Die Schwierigkeit dieses Dilemmas liegt aber nicht in dem Schuldbegriff, sondern in der Anschauung, daß Unkenntnis des Gesetzes nicht vor Strafe schütze. Bezieht man aber das von dem Gewissen diktierte Verhalten in den Schuldbegriff ein, so läßt sich dafür erst recht der Ausdruck „bewußt" setzen, denn Gewissen kommt her von Wissen. Gewissen ist das Wissen um die Wertung eines Wollens.

Nach dieser Andeutung, daß alle Schuld eine Wissensschuld sei, müssen wir uns nun zunächst mit dem Deliktbegriff befassen, denn, wie schon früher erwähnt, werden häufig Deliktbegriff und Schuld verwechselt, wie ja auch Binding (S. 15) für die Definition des Schuldbegriffs den Verbrechensentschluß setzt.

17. Der Deliktbegriff.

Binding[1]) wendet sich zwar dagegen, daß man das Verbrechen als eine Verletzung eines Strafgesetzes bezeichne, weil das Verbrechen ja eigentlich das Setzen des Tatbestandes eines Strafgesetzes sei. Nach diesem Autor ist das Delikt eine „schuldhafte Normübertragung, also die schuldhafte Verletzung des Rechts auf Botmäßigkeit".[2]) Wie Binding selbst ausführt[3]) fanden die alten und neuen Völker das Wesen des Verbrechers darin, „daß er den Frieden, das Recht, die Gesetze bricht (S. Grimm)".

Es soll hier nicht näher darauf eingegangen werden, ob ein Unterschied, ja ein Gegensatz zwischen Norm und Gesetz besteht. Ich möchte nur praktisch haltbare Definitionen des Verbrechensbegriffes versuchen. Sicher ist das Verbrechen eine Handlung,

1) Binding, Die Normen, Bd. I, S. 3ff.
2) Binding, Die Normen, Bd. I, S. 311.
3) Binding, Die Normen, Bd. I, S. 3.

sei es nun ein Unterlassen oder ein Tun, und zwar eine solche Handlung, die nach dem Strafgesetz verantwortlich ist. Jemand verantwortlich machen, sagt v. Lilienthal, heißt, ihm als Urheber einer Veränderung in der Außenwelt die rechtlichen Folgen der Vornahme dieser Veränderungen auferlegen.

Man wird bemerken, daß ich den Ausdruck schuldhaft, der sehr häufig in den Verbrechensbegriff mit einbezogen wird, vermeide, denn ich halte es nicht für angebracht, bei einer Definition einen anderen an sich vieldeutigen Begriff, der erst wieder erklärt werden muß, zu verwerten. In der Definition von Frank[1]): Verbrechen im formellen Sinn ist ein mit Strafe bedrohtes Verhalten, fehlt vor allen Dingen die Beziehung zum Strafrecht. Und ich glaube nicht, daß wir diese außer acht lassen dürfen, denn ein Verhalten, welches eine Zeit durch Gesetze als Verbrechen bedroht oder verfolgt, kann eine spätere Zeit für vollkommen straflos ansehen, man denke nur an Ketzerei, Zauberei usw., ferner an die Tatsache, daß Abtreibung in mohammedanischen Ländern nicht bestraft wird, also auch kein Delikt ist. Und wenn heutzutage beispielsweise der V. E. den widernatürlichen Verkehr auch zwischen Frauen bestraft (§ 250), während nach dem Str.G.B. (§ 175) nur der widernatürliche Verkehr zwischen Personen männlichen Geschlechts mit Strafe bedroht wird, so geht aus solchen Beispielen hervor, daß die Wertung eines Verhaltens durch den Gesetzgeber ausschlaggebend ist. Es ist andererseits z. B. nicht unwahrscheinlich, daß die studentische Bestimmungsmensur, die heute als Zweikampf mit tödlichen Waffen bestraft wird (R.E.), später als bloße Waffenübung für straflos erklärt werden wird; sie ist also dann auch kein Vergehen mehr.

18. Der allgemeine Schuldbegriff.

Man war immer bestrebt, das Schuldmoment als unabhängig von dem Strafgesetz zu definieren, wie dies ja auch der Versuch, Vorsatz und Fahrlässigkeit für die Umgrenzung des Schuldbegriffs zu verwerten, beweist, da hier zwei an und für sich straf-

1) Frank, Das Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich, S. 11.

rechtlich neutrale Begriffe verwendet wurden. Zunächst ist auf den Sprachgebrauch hinzuweisen, nach welchem Schuld schon ein Delikt bedeutet. Wenn also z. B. gesagt wird, dieser Mann hat eine schwere Schuld auf sich geladen, so soll dies eigentlich heißen, er hat ein schweres Verbrechen begangen. Es ist klar, daß wir bei unserem Problem uns durch eine solche ungenaue Ausdrucksweise nicht verwirren lassen dürfen.

Es muß aber zugegeben werden, daß der Ausdruck Schuld eine viel allgemeinere Bedeutung hat, als die strafrechtlich bedeutsame Schuld; denn ich kann schuldhaft handeln, ohne je ein Strafgesetz zu verletzen, und so würden wir Schuld allgemein definieren müssen als das Wissen um die Unrichtigkeit eines Verhaltens (im Sinne des Gemeinschaftsgedankens). Die Schuld ist immer ein Wissen, aber was als unrichtig angesehen wird, das hängt von den Anschauungen einer Zeit ab, ebenso wie sich das Gewissen im Laufe der Jahrhunderte ändern kann. Das Gewissen ist nur ein formaler Begriff, eine Beziehung zwischen meinem Wissen und meinem Wollen. Ob mein Wollen richtig oder unrichtig ist, das ist eine Frage der Zeit, der Zweckmäßigkeit usw. Der Gemeinschaftsgedanke verlangt, daß man den Nebenmenschen als Gemeinschafter achtet. Diese Umgrenzung der Achtung ist aber eine empirische; man denke an die Aussetzung der Mißgeburten bei den Spartanern, an die Sitte, nach welcher bei manchen Völkern die alten Leute von ihren eigenen Kindern getötet wurden.

Das Wissen um die Unrichtigkeit setzt voraus das Wissen der kausalen Bedeutung eines Verhaltens. Auch Fahrlässigkeit ist ein solches Wissen und zwar ein Wissen um die eventuelle Verantwortlichkeit für ein Verhalten.

Rohland[1]) spricht von einem Erwartungsprinzip. Ich glaube aber nicht, daß das Zweckprinzip und das Prinzip der Erwartung für unsere Frage herangezogen werden dürfen.

Rekapitulieren wir also: die eingangs versuchte Zurückführung der Schuld auf eine Verpflichtung den Göttern gegenüber würde für diesen Begriff eigentlich eine Verletzung dieser

1) Rohland, Die Kausallehre des Strafrechts. Ein Beitrag zur praktischen Kausallehre, Leipzig 1903, S. 11.

Verpflichtungen ergeben. Schuld wäre zu definieren als Verletzung von Verpflichtungen. Da wir aber für letztere, für die Tatsache der äußeren Handlung den Begriff Delikt aufgestellt haben, so würden Schuld und Delikt zusammenfallen, was wir ja gerade zu trennen versuchen. Schuld ist der geistige Vorgang v o r einem Delikt, und da der „Wille", das Vorhaben auch schon zum Delikt gehört, so kann nur das bei diesem Vorhaben vorhandene Wissen einer Unrichtigkeit des Verhaltens das Wesen des Schuldbegriffs ausmachen.

19. Welche Schuld wird vom Strafrecht bestraft?

Weshalb nennt das Strafrecht keine Schuldausschließungsgründe? Es soll doch nur die Schuld bestraft werden, eine besondere Anführung von Schuldausschließungsgründen ist eben deshalb nicht nötig, vielmehr überflüssig. Wie erklärt sich also das Zustandekommen des § 51? Aus praktischen Gründen, um Zweifel zu vermeiden oder um Kriterien dafür anzugeben, wenn das Strafrecht eine Schuld nicht für gegeben erachtet, z. B. bei Geistesgestörtheit. Vom Schuldausschließungsgrund ist der Strafausschließungsgrund zu scheiden. Ein Schuldausschließungsgrund ist ein Grund, aus dem folgt, daß das Strafrecht hier eine tatsächlich gegebene Verletzung fremder Interessen und damit des Gemeinschaftsgedankens nicht als schuldhaft ansieht. Welche Verletzungen dies sind, wird von der Erfahrung, von der Geltung gewisser Anschauungen bestimmt. Ein Strafausschließungsgrund ist ein Grund, aus dem folgt, daß das Strafrecht trotz vorliegender strafrechtlicher Schuld aus bestimmten anderen Gründen eine Bestrafung nicht eintreten lassen will.

Das Wissen um die Unrichtigkeit eines Verhaltens ist für den Gesetzgeber der Grund, um die Schuldhaftung festzulegen. Es gibt aber auch Fälle, bei denen der Gesetzgeber eine Verantwortlichkeit festlegt und ein Wissen um die Unrichtigkeit nicht vorhanden ist, (sogenannte reine Erfolghaftung), und es gibt fernerhin eine Kombination von Schuld- und Erfolghaftung.

20. Warum wird die Schuld bestraft?

Wir haben eingangs bei der Besprechung der Schuldhaftung (S. 9 ff.) die Entwicklung derselben durch die allmählich sich

geltend machende Wertung der Vorstellungswelt zu erklären versucht. Für die Beurteilung der strafbaren Tat kamen also allmählich die derselben vorhergehenden geistigen Vorgänge mehr in Betracht. Wir haben aber noch nicht untersucht, warum das Strafrecht die Schuld so bedeutend wertet.

Es wurde weiter oben gesagt, daß die Unrichtigkeit eines Verhaltens, die Strafbarkeit einer Handlung überhaupt von gewissen Anschauungen, von Werturteilen abhängt. Sie ist also etwas Empirisches. Würden aber nur äußere Rechtsgüter, wie Vermögen, fremde Interessen zu schützen sein, so würde die Erfolghaftung allein gelten müssen, der verursachte Schade allein müßte gewertet werden, sei er nun durch Vorsatz oder Fahrlässigkeit bedingt. Wenn nun eine schwere Körperverletzung ohne Kenntnis der Tatumstände im Sinne des § 59 hervorgerufen wird, warum bestraft der Gesetzgeber nicht den Täter im Hinblick auf den angerichteten Schaden? Wir können dies in letzter Linie nur erklären aus der Psyche eines solchen Täters heraus, aus dem Bewußtsein, welches dieser nach der Tat hat. Der Täter nämlich wird seine Tat sozusagen fast als eine fremde, als eine ungewollte betrachten, weil er sie nicht vorausgesehen hat. Die subjektive Entwicklung des Strafrechts, das Sichhineindenken des Gesetzgebers in das Bewußtsein des Einzelnen hat den Inhalt der Gesetze mit bestimmt.

Ein Beispiel: Ein Untergebener übertritt ein Verbot, von dessen Vorhandensein er keine Kenntnis hatte, z. B. das Verbot des Rauchens; wenn ich diese Tatumstände kenne, so würde ich mich selbst nicht für strafbar halten, falls ich in dem Falle des Täters wäre, selbst wenn ein größerer Schade dadurch angerichtet wurde. Weil wir denkende, fühlende Wesen sind, und unsere Handlungen nur das Endergebnis geistiger Vorgänge sind, so beurteilen wir die Menschen hauptsächlich nach letzteren (trotzdem vielleicht der Schutz fremder Interessen mehr die Erfolghaftung fordert).

Der Einfluß der Schuldhaftung ist also zurückzuführen auf den subjektiven Charakter des Strafrechts, der bedingt ist durch die Tendenz des Gesetzgebers, sich in die Seele des Täters hineinzudenken, seine geistigen Vorgänge als seine eigenen zu werten; würde das eigene Gewissen des Gesetzgebers

ihn bei einer Tat freisprechen, so — nimmt er an — muß dies auch dem Täter zu gute kommen.

Das Bewußtsein unrecht gehandelt zu haben (Graf D o h n a S. 17), ist nicht Merkmal der Schuld selber, aber es ist ein Gesichtspunkt, der den Gesetzgeber bestimmt, eine Tat für strafbar oder nicht zu erklären. Wenn also der Gesetzgeber in dem Falle der Notwehr den Täter für straflos erklärt, so geht diese Entscheidung hervor aus der Erwägung, daß er selbst in einem ähnlichen Fall nicht anders hätte handeln können, oder wenn er den Strafunmündigen nicht straft, so geht er von der Überlegung aus, daß er selbst als unmündiges Kind nicht hätte verantwortlich gemacht werden können — mag auch der angerichtete Schade ein sehr großer sein.

Wir sehen also in der Schuldhaftung einen Gegensatz zwischen der Wertung äußerer Rechtsgüter und der Berücksichtigung des subjektiven Tatbestandes. Wie vorhin ausgeführt, ist letztere erst der Ausfluß einer gewissen Kulturstufe eines Volkes. Andererseits finden wir bei der Schuldhaftung eine größere Verantwortlichkeit für den subjektiven Tatbestand dann, wenn größere Schuldstufen (?) vorliegen, z. B. ehrlose Gesinnung oder Roheit. Wir können auch hier eigentlich nur von einem s u b j e k t i v e n Urteilen des Gesetzgebers sprechen: Er denkt sich hinein in einen solchen Täter, er nimmt dessen Bewußtsein für sich selbst in Anspruch, er fragt sich, wie sein eigenes rohes Verhalten, seine ehrlose Gesinnung gewertet würde. Man pflegt in einem solchen Fall sich wohl auch vulgär z. B. so auszudrücken: wenn ich ein Tier so roh mißhandelte, was würden da die Leute sagen! — Es ist also nicht nötig, daß der Täter die Roheit seiner Gesinnung einsieht, sondern es genügt, daß er das Empfinden hat, wie andere, wie der Gesetzgeber eine solche Roheit „a u f f a s s e n".

Entsprechend der rein subjektiven Natur der Schuldhaftung sind auch die Gründe für die Höhe einer Strafe verschieden je nach den Anschauungen, den Empfindungen der Völker. So bestraften die Germanen den heimlichen Diebstahl sehr streng, weil sie ihn für feige hielten, während umgekehrt die Römer den offenen Diebstahl viel strenger bestraften als den heimlichen. Der äußere Erfolg ist derselbe, aber die Germanen hielten den

heimlichen Diebstahl für feige — der Gesetzgeber dachte sich also hinein in einen solchen Täter und empfand Abscheu vor einem solchen unmannhaften Handeln —, während der Römer die brutale Gesetzesverletzung, die durch den offenen Diebstahl gesetzt war, als viel schlimmer w e r t e t e. Wir haben für die Erklärung der Schuldhaftung keine äußeren Tatsachen anzuführen, sondern wir müssen sie aus menschlichen Bewußtseinsvorgängen ableiten.

21. Der strafrechtliche Schuldbegriff.

Wie wir gesehen haben, ist zum Schuldbegriff immer ein Wissen notwendig, und dieses Wissen bezieht sich beim allgemeinen Schuldbegriff auf die Unrichtigkeit unseres Verhaltens überhaupt. Der strafrechtliche Schuldbegriff ist nun — wie man wohl sagen könnte — eine praktische Anwendung des Schuldbegriffs zu einem bestimmten Zweck. Daß beim Vorsatz immer eine Wissensschuld vorliegt, wird wohl nicht bestritten, aber selbst ein fahrlässiges Handeln setzt immer ein Wissen voraus und zwar ein Wissen einer eventuellen Verantwortlichkeit. Wenn ich also zu rasch mit meinem Fahrrad fahre, so weiß ich, daß ich dadurch einen Menschen überfahren kann; ich w i l l niemand überfahren. Es können also durch rasches Fahren in 99 von 100 Fällen keine fahrlässigen Delikte hervorgerufen werden. Der Gesetzgeber bestraft mich jedoch, wenn ich einen Menschen überfahre, weil ich gewußt habe, daß solch ein Erfolg eintreten konnte. Vom dolus eventualis unterscheidet sich die Fahrlässigkeit scharf dadurch, daß ich bei ersterem ein eventuelles Delikt im Geheimen wünsche oder wenigstens nicht abwehre, während ich bei einem fahrlässigen Delikt den Erfolg ja durchaus nicht erstrebe.

Ist ein Delikt eine nach dem Strafgesetz verantwortliche Handlung, so ist die strafrechtliche Schuld das Bewußtsein der Verantwortlichkeit eines Verhaltens. Hätte v. L i s z t in seine Definition der formellen Schuld = „Verantwortlichkeit des Täters für die von ihm begangene strafbare Handlung", das B e w u ß t s e i n der Verantwortlichkeit usw. eingefügt, so wäre nach meiner Ansicht nichts dagegen einzuwenden.

Wollen wir Delikt und Schuld voneinander unterscheiden,

so finden wir, wie schon angedeutet, daß die Schuld sich mit einem Vorher, mit einem geistigen Vorgang vor dem Delikt befaßt, während das Delikt selbst wiederum das Verantwortlichwerden erst setzt. Wenn wir bei der Fahrlässigkeit von einer Willensschuld sprechen können und bei dem Vorsatz von einer Wissensschuld, so vereinigt unsere Definition = das Bewußtsein der Verantwortlichkeit, beides. Da sie indessen etwas ungelenk klingt, so kann man die Liszt sche Definition doch nicht von der Hand weisen. Wenn wir z. B. sagen, eine schuldhafte Handlung ist eine verantwortliche Handlung, so müssen wir uns dabei bloß erinnern, daß es genauer lauten sollte: eine strafrechtlich schuldhafte Handlung ist eine solche, bei welcher man sich der Verantwortlichkeit (nicht Rechtswidrigkeit) seines Verhaltens bewußt ist.

Es gibt nun Fälle, wo das Nichtwissen um die Verantwortlichkeit eines Verhaltens trotzdem bestraft wird. Das sind eben dann die Fälle, wo reine Erfolghaftung besteht, also z. B. wenn jemand wegen einer Gesetzesverletzung bestraft wird, die er gar nicht kannte, also gar nicht wissentlich verletzen konnte. Es liegt hier wohl keine Schuld vor, aber das Allgemeininteresse erfordert trotzdem eine Verfolgung eines solchen Verhaltens. Darüber später noch Näheres.

22. Die Geltung des Schuldbegriffs im Strafrecht.

Wenn wir die Strafausschließungs- oder Milderungsgründe des Strafgesetzbuches auf unsere neue Definition: Schuld ist Bewußtsein der Unrichtigkeit unseres Verhaltens, hin prüfen, so spricht der § 59 direkt von einem Nichtkennen, Nichtwissen. Der § 58 spricht von der Einsicht der Taubstummen, ähnlich der § 56 von der Einsicht[1]) des

1) Der Ausdruck Einsicht ist nicht glücklich gewählt. Einsicht bedeutet nämlich ein Aufnehmen, ein Annehmen-Wollen einer fremden Anschauung; nun hat doch so mancher strafmündige Verbrecher keine richtige Einsicht in die Strafbarkeit seines Verhaltens, z. B. bei Fundunterschlagung oder Hehlerei. Er wird uns auf unsere Frage, ob er nicht einsehe, daß er so etwas nicht tun dürfe, vielleicht antworten: Ich wüßte nicht, was daran Unrechtes sein sollte. — Ich würde also statt Einsicht besser „Bewußtsein“ setzen. Übrigens spielt bei Kindern und Strafmündigen auch der Mangel an Gefühl, der Leichtsinn eine große Rolle. Man denke daran, wie gern manche Kinder Tiere quälen!

Jugendlichen. Der § 55 ist analog zu deuten. Der Notstandsparagraph 54 spricht allerdings nicht von einem unterbewußten Handeln: im Gegenteil, im Fall eines Notstandes verletzt man mit Wissen fremde Interessen. Wir können aber auch Notstand wie Notwehr und deren Überschreitung (§ 53), Nötigung (§ 52) nicht als Schuld-, sondern nur als Strafausschließungsgründe bezeichnen. Der Täter handelt vorsätzlich (außer bei der Überschreitung der Notwehr, die, wie schon oben ausgeführt, eine reine Reflexbewegung ist, also vollständig unbewußt); die Relationen zwischen solchen Handlungen und dem Strafgesetz sind nicht die der Schuld, sondern, wie schon gesagt, die der Strafausschließung. Bei § 51 kann sowohl ein Straf- wie ein Schuldausschließungsgrund vorliegen, darüber ist noch weiter zu sprechen.

Olshausen[1]) bezeichnet die §§ 52, 53, 54 als reine materielle Strafausschließungsgründe, ebenso wie ich dies hier getan habe; §§ 51, 55 als prozeßhindernde Umstände, §§ 56 und 58 als Straf- oder Schuldausschließungsgründe, § 57 als Strafmilderungsgrund, § 59 als Strafausschließungs-, Strafmilderungs- oder Schuldausschließungsgrund. Die Auffassung Olshausens würde meinen Ausführungen nicht widersprechen. Der E. V. spricht ferner im § 61 von Irrtum; er kennt analog wie das alte Strafgesetzbuch, bloß Strafausschließungs- und Milderungsgründe (§§ 63—69).

Im § 48 ist die Strafe für die Anstiftung ebenso hoch festgesetzt wie für die Handlung selbst; hier zeigt sich eine deutliche Durchbrechung der Erfolghaftung; denn der Anstifter selbst begeht ja keine strafbare Handlung, aber er weiß, daß er den von ihm Angestifteten zu einer widerrechtlichen Handlung bestimmt, er weiß vielleicht besser als der Täter selbst, daß die Handlung, zu der er anstiftet, strafbar ist. Es kommt sehr häufig vor, daß der Angestiftete blindlings einen Auftrag ausführt; freilich spielt hier auch das Moment der Überlegung herein, welche letztere der Anstifter in viel höherem Maße haben kann als der Täter selbst. Dann wäre die Anstiftung

1) Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich, Bd. I. 8. Aufl., Berlin 1909, S. 215.

mehr unter dem Gesichtspunkt der höheren Strafstufe zu betrachten (vgl. darüber später).

Ferner spricht der „Duchesne-Paragraph“ (49 a) sehr deutlich für die Verschuldung, da ja schon die Aufforderung zu einem Verbrechen schwer bestraft wird, also hier gar keine Erfolghaftung vorliegt. Die Straftat braucht gar nicht in Erscheinung getreten zu sein, schon die Anstiftung dazu ist maßgebend. Auch der § 50, der die persönlichen Verhältnisse berücksichtigt, spricht für das Verschuldungsprinzip. Die Idealkonkurrenz (§ 73) und die Realkonkurrenz (§ 74) sind nur dann möglich, wenn nicht die Verletzung der Strafgesetze allein, sondern die „innere“ Seite der Tat mit berücksichtigt werden.

23. Schuldbegriff und Zurechnungsfähigkeit.

Wie erwähnt, kann bei Anwendung des § 51 entweder ein Schuld- oder ein Strafausschließungsgrund vorliegen. Ferner wird von Graf Dohna[1]) auf den § 829 des BGB. hingewiesen, der es deutlich ausspreche, daß Einer unzurechnungsfähig sein und doch vorsätzlich oder fahrlässig handeln könne. In ähnlichem Sinne äußert sich Radbruch,[2]) „daß man Kindern, Jugendlichen, Geistesgestörten, Bewußtlosen die Fähigkeit etwas zu wollen und etwas vorauszusehen keineswegs generell absprechen könne, doch sei damit noch nicht gesagt, daß sie zum Schuldbegriff nicht gehöre“.

In der Tat gibt es Geisteskranke, die vollkommen schuldhaft handeln können, d. h. bewußt. Wenn beispielsweise ein Quaerulant, ein an Verfolgungswahn Leidender seinen Feind umbringen will, so handelt er bewußt, er weiß und will den Tod seines Feindes. Das Bewußtsein seiner Tat kann ihn sogar dazu veranlassen, daß, nachdem er sein Ziel erreicht hat, nachdem er also seinen Rachedurst befriedigt hat, sich selbst das Leben nimmt. Er ist sich somit der Unrichtigkeit seines Verhaltens wohl bewußt. Wir können hier nur von einem Strafausschließungsgrund sprechen, wir sagen, der Mann sieht die Welt und die Menschen von einem „verrückten“ Standpunkt aus an.

---

1) Graf Dohna, l. c. S. 306.
2) Radbruch, l. c. S. 339.

er ist nicht normal bestimmbar durch Motive (Frank), deshalb können wir ihm seine Tat nicht zurechnen. Wenn andererseits ein total Blödsinniger, der die Außenwelt gar nicht mehr erkennt, einen Menschen verletzt, so müssen wir hier von unbewußten Muskelbewegungen sprechen. Hier ist die Schuld auszuschließen.

Aus diesen beiden Beispielen ersehen wir, daß Zurechnungsfähigkeit und Schuld sich nicht zu decken brauchen.

24. Der Unterschied zwischen Schuld und Delikt.

Es wurde wiederholt auf die Verwechslung zwischen Schuld- und Verbrechensbegriff hingewiesen und fernerhin darauf, daß Schuld sehr häufig in der Literatur auch als Pflichtverletzung, Gesetzesverletzung aufgefaßt wird. Nach unserer Definition ergibt sich aber ein scharfer Unterschied zwischen beiden, insofern der Wille zum Verbrechen, ein Begehren, ein Erstreben etwas anderes ist als das Wissen, daß man sich dadurch verantwortlich macht. Das dem Verbrechen Eigentümliche beruht ja gerade darauf, daß jemand, trotzdem er weiß, daß er zur Verantwortung gezogen werden kann, wissentlich die Gesetze übertritt, und er tut dies häufig deshalb, weil er entweder annimmt, daß diese Gesetzesverletzung nicht entdeckt werde, oder weil augenblickliche Stimmungen, Motive bei ihm die Furcht vor der Strafe, — das sind also Vorstellungen, welche auf die Zukunft gerichtet sind, — überwinden. Die Gesichtspunkte, welche die Psychologie des Verbrechens betreffen, können hier nicht näher erörtert werden. Der Täter, der etwas Widerrechtliches will und ausführt, wird damit zum Verbrecher. Man verwechselt häufig das Wissen um die Unrichtigkeit eines Verhaltens mit dem unrichtigen Handeln selbst. Beling (S. 15) spricht von einer Tadelhaftigkeit einer Handlung usw. Er bringt ähnlich wie Frank eine Kritik der Gesetzesübertretung selbst; wenn er weiterhin davon spricht, daß es im Innern des Handelnden nicht so aussehe, wie es die Rechtsordnung erwarte, so ist das eben nichts anderes als der Binding'sche widerrechtliche Wille. Ähnlich wie v. Liszt verwechselt v. Sikorski (S. 15) Tatbestand und Rechtsfolge, doch ist sein Ausdruck Bewußtsein der Disharmonie ganz zutreffend. Die Bejahung einer kausalen Be-

ziehung zwischen zwei Ereignissen nach Finger (S. 16) oder die Pflicht zu einem Handeln oder Unterlassen ist keine Schuld, sondern die Konstatierung einer dem Täter zuzurechnenden Gesetzesverletzung. Mayer (S. 16) verfällt mit seiner „pflichtwidrigen Willensbetätigung“ ebenfalls in den Binding'schen Irrtum. Bei Löffler (S. 16) kann nur die mittlere Schuldstufe, die Wissentlichkeit, aufrechterhalten werden. Liepmann (S. 17) verwechselt mit seinem „Verstoß gegen soziale Interessen“ ebenfalls Delikt mit Schuld.

Wir sehen, daß die — allerdings naheliegende — Verwechslung von Schuld mit Delikt ziemlich häufig ist, und es rührt dies, wie schon erwähnt, von dem Sprachgebrauch her, der aber für den technischen Schuldbegriff nicht zu verwerten ist.

25. Über Strafverschärfungsgründe.

Es ist zu bedenken, ob verbrecherischer Wille, Roheit der Gesinnung usw. bei der Beurteilung nach unserem Schuldbegriff eine höhere Schuld oder höhere Strafe bedingen. Wenn jemand bei einem räuberischen Überfall einen Menschen nicht gleich tötet, sondern ihn erst martert, so deutet dies, wie wir sagen, auf eine besondere Roheit. Der Täter weiß, daß sein Verhalten besonders unrichtig ist, daß es die Gefühle der Allgemeinheit schwer verletzt, er weiß, daß er schwerer bestraft wird, wenn er entdeckt wird. Ist das nun eine höhere Schuld oder ein Handeln, welches eine höhere Strafe nach sich zieht? Das Wissen kann nicht stärker oder geringer sein, höchstens deutlicher oder undeutlicher. Es kann sich also hier bloß handeln um das Wissen von Anschauungen und Gefühlen, die bei der Bestrafung mitwirken, wie z. B. bei der ehrlosen Gesinnung, d. h. um das Wissen, daß andere Leute ein solches Verhalten für ehrlos erklären.

Wir würden in einen ähnlichen Fehler wie manche Autoren verfallen, wenn wir hier von einer schwereren „Schuld“ sprächen, da es sich ja doch nur um ein schwereres Delikt handelt. Denn die schwerere Strafe ist im allgemeinen das Urteil für die Schwere eines Delikts (vgl. § 1 Str. G. B.).

Man kann also nicht von einer höheren Schuldstufe sprechen, sondern nur von einem Delikt, welches aus irgendwelchen Grün-

den höher bestraft wird. Es gibt keine Schuldstufen, sondern nur Strafverschärfungsgründe. Einen derselben, die Überlegung, wollen wir des Näheren betrachten.

26. Die Überlegung.

Nicht zum Kennzeichen der Schuld gehört die Überlegung, sie ist vielmehr nur ein geistiger Vorgang, welcher die Strafbarkeit einer Tat erhöht. Die Überlegung ist immer eine innere Willenstätigkeit, sie kommt also zustande durch einen Streit der Motive. Bei dem überlegten Totschlag, dem Mord, besteht demnach ein Widerstreit zwischen Hemmungsmotiven (Motiven der Furcht vor Strafe, Motiven des Mitgefühls), mit den Motiven des Eigennutzes, der Rache usw. Wachenfeld[1]) bezeichnet die Überlegung als „diejenige geistige Beschaffenheit, bei welcher sich der Täter der von der Handlung abhaltenden Motive bewußt ist und sie gegen die ihn zur Handlung drängenden Motive abwägt". Wachenfeld sagt hier also ausdrücklich, daß der Täter sich der von der Handlung abhaltenden Motive bewußt ist; vielleicht wäre eine etwas andere Ausdrucksweise vorzuziehen, daß nämlich solche Motive in dem Bewußtsein des Täters überhaupt vorhanden waren. Damit ist gesagt, daß bei nicht überlegten Handlungen, wie z. B. beim Totschlag, Gegenmotive überhaupt nicht zur Geltung kommen können. Mir scheint letzterer Gesichtspunkt das Wesentliche bei der Überlegung zu sein. Man verlangt für die Überlegung immer eine gewisse Reihe von Assoziationen, die z. B. auftreten, wenn jemand sich für einen projektierten Mord erst einen Revolver kauft. Nicht als Mord würde ein Schuß zu bezeichnen sein, den jemand mit einem schon immer bei sich getragenen Revolver auf seinen Feind abgibt. Wenn aber jemand zum Zwecke der Vernichtung seines Feindes „auf den Gedanken kommt", daß er erst einen Revolver dazu nötig hat, und sich einen solchen dann wirklich anschafft, so nehmen wir von diesem planmäßigen Vorgehen an, daß bei einer dadurch bedingten langen Kette von Assoziationen im Bewußtsein des Täters die genügende Möglichkeit für geistige Gegenmotive vorhanden gewesen sei.

1) Wachenfeld, Die Überlegung in unserem heutigen Mordbegriff, Dissertation, Hersfeld 1887.

Frank[1]) sagt über die Überlegung folgendes: „Hinsichtlich der Überlegung stehen sich zwei Ansichten gegenüber: nach der ersten besteht sie in einer Reflexion auf die kontrastierenden Motive, d. h. auf die Gründe, die der Tat entgegenstehen, nach der zweiten in einer Reflexion auf die Art und Weise der Ausführung. Letzterer Ansicht Katzenstein Z. Str. W. 24, 514 und früher Olsh. 6. Mit Recht aber wendet Binding, Lehrb. 1, 27 dagegen ein, daß auch der Totschläger die Mittel der Tötung überlege; ohne dies ist eine vorsätzliche Tötung überhaupt nicht denkbar."

Wachenfeld[2]) spricht sich aus gegen die Überlegung als Charakteristikum für den Mord. Dagegen legt der Autor[3]) Gewicht auf das zeitliche Auseinanderliegen von Entschluß und Ausführung. „Beim Totschlage werden also jene beiden Momente zeitlich näher zusammen, beim Morde weiter auseinander liegen" (S. 295). Zwischen dem durch die Erregung eingegebenen Entschluß und der Ausführung soll beim Mord ein größeres Zeitintervall liegen. Wachenfeld bringt im § 2 seiner Vorschläge folgenden Gedanken zum Ausdruck: „Wer vorsätzlich einen Menschen tötet, wird, wenn er den Entschluß nicht in der Erregung gefaßt oder ausgeführt hat, wegen Mordes mit . . . . . bestraft." Wie man also sieht, legt er Wert auf die Erregung beim Entschluß und bei der Ausführung.

Es ist strittig, ob der Widerstreit der Motive, ein Abwägen derselben ungestört, d. h. ohne Beeinflussung durch einen bestimmten Bewußtseinsinhalt, vor sich gehen muß. Ein Beispiel: Jemand bereitet unter Einwirkung des Affekts der Rache sorgfältig die Tötung seines Feindes vor, indem er allerlei Nebenumstände, wie die Beseitigung der Leiche, die Verwischung der Spuren, schon bedenkt und sich angelegen sein läßt. Wir können nicht leugnen, daß dieser Täter nicht unbeeinflußt vom Affekt seine Tat vorbereitet, aber es gibt wenige Mörder, welche ohne Erregung, also kalten Blutes, morden.

Den Widerstreit der Motive wertet nun der Gesetzgeber höher oder schuldbelastender. Er nimmt also an, daß ein Mensch,

1) Frank, Das Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich, S. 359.
2) Wachenfeld, Dissertation S. 42.
3) Wachenfeld, Die Begriffe von Mord und Totschlag usw., Marburg 1890.

bei welchem nicht genügend Gegenmotive gegen das Verbrechen des Totschlags mächtig sind, für die Gesellschaft „gefährlich“ ist. Selbst wenn der Mörder begnadigt wird, ist er doch so straffällig, daß er lebenslänglich abgesondert wird. Das Überlegen einer Tötung hat so viel Entsetzliches an sich, daß nach der Straftheorie der Vergeltung der Mörder ausgestoßen werden muß aus der menschlichen Gesellschaft.

Ich möchte hier noch von dem verbrecherischen Willen sprechen. Darunter verstehen wir das zielbewußte, das überlegte Rechtbrechen. Manche Richter strafen den Zustandsverbrecher schärfer als z. B. Gelegenheitsverbrechen, weil bei letzteren nicht eine Wahlhandlung vorliegt, also eine solche, welche nach Motiven Für und Wider begangen wird. Man nimmt an, daß solche Triebhandlungen nicht so „gefährlich“ sind. — Auch der § 84 des V. E. spricht von einem verbrecherischen Willen, der ungewöhnlich stark und verwerflich erscheine.

Nach L i e p m a n n werden die Motive der strafbaren Handlung für die Zurechnung der Schuld in Betracht gezogen. Ich möchte statt dessen setzen: für die Strafbarkeit. Dann stehen wir im Einklang mit der Praxis insofern, als z. B. ein Diebstahl aus Not, oder eine Körperverletzung infolge einer vorhergegangenen Beleidigung seitens des Verletzten milder bestraft werden, auch wenn der Erfolg sogar ein ziemlich erheblicher ist.

Daß die Straferhöhungsmomente z. T. sehr wenig umgrenzt sind, das beweisen Ausdrücke wie: besondere Roheit, Bosheit oder Verworfenheit einer Tat im § 18 des V. E. Wir kommen damit schon zu einer bedenklichen Anwandlung von Gefühls-Jurisprudenz. Wie schon öfter ausgeführt wurde, spielt überhaupt das Mißbehagen, das wir über eine Straftat e m p f i n d e n, sicher unterbewußt eine große Rolle, wie ja auch G a r o f a l o das Verbrechen als eine Verletzung unserer Sentiments bezeichnet. Ob ein verbrecherischer Wille vorliegt, wird übrigens nicht immer leicht zu beantworten sein.

27. Die Strafverschärfungsgründe im Strafrecht.

Von der schuldhaften Handlung ist zu scheiden die strafbare Handlung, denn es gibt von letzteren auch solche, welche nicht schuldhaft sind; und fernerhin ist die Strafverschärfung

im Strafgesetz besonders von gewissen Verletzungen überwertiger Gefühle abhängig, so spricht der § 20 von ehrloser Gesinnung.

Die strengere Bestrafung des schweren Diebstahls nach § 243 deutet an, daß die Nichtüberwindung von Gegenmotiven besonders schwer angerechnet wird. Bei den Delikten nach diesem Paragraph sind immer gewisse Widerstände und Hemmungen zu überwinden, z. B. die überwertige Vorstellung der Heiligkeit von Geräten, dann die Einfriedigung und deren Verletzung durch das Einsteigen, durch Aufbrechen usw. Nach dem Tatbestand des § 243, 7 (Diebstahl zur Nachtzeit) sind solche Gegenmotive nicht zu überwinden, denn es ist einleuchtend, daß gerade die Nacht eher zum Diebstahl verleiten kann.

Der Rückfall (§ 244) ist ein Strafverschärfungsgrund und nicht größere Schuld; denn der Dieb im Rückfall weiß ebenso wie der Dieb beim erstenmal, daß seine Tat unrichtig, daß sie strafbar ist. Aber das Gesetz bestraft den Rückfälligen schwerer, weil der Täter entweder als gefährlicher für die Gesellschaft angesehen wird, oder weil seine Tat empfindlichere Sühne verlangt, oder weil andere durch die härtere Bestrafung abgeschreckt werden sollen. Im § 247 zeigt sich ein deutlicher Einfluß der negativen Erfolghaftung und der Strafmilderungsgründe zu ungunsten der Schuldhaftung. Die Pietät wird durch einen Diebstahl oder eine Unterschlagung gegen Angehörige viel stärker verletzt, aber eine solche Tat ist nicht so „gefährlich", der äußere Erfolg kommt nicht so sehr für die Gesellschaft als schädlich in Betracht. Deshalb ist dieses Vergehen Antragsdelikt.

Auf die Bestrafung wegen Sachhehlerei im zweiten Rückfall (§ 261) lassen sich dieselben Gesichtspunkte anwenden wie auf den § 224. Ebenso auf den § 264 (Betrug im Rückfall).

28. Die Kombination der Erfolghaftung mit der Schuldhaftung.

Das Strafrecht bestraft grundsätzlich jede schuldhafte Handlung, soweit natürlich die Schuld überhaupt strafrechtlich in Frage kommt, d. h. nach den Bestimmungen des konkreten Strafgesetzes geahndet wird.

Für das Maß der Strafe ist aber der Erfolg sehr mitbestimmend, und insoweit kann man auch von einer Erfolghaftung

im Strafrecht reden. Sofern grundsätzliche Schuldhaftung besteht, kann man dann von letzterem Gesichtspunkt aus von einer Durchbrechung der Schuldhaftung oder des Verschuldungsprinzips durch die Erfolghaftung sprechen. Nach dem Verschuldungsprinzip müßte der Versuch ebenso streng bestraft werden, weil doch das Wissen um die Verantwortlichkeit hier ebenso besteht wie bei der vollendeten Tat.

Nun bestraft der § 44 den Versuch milder, und in konsequenter Anwendung des Verschuldungsprinzips verlangen manche Autoren die gleiche Strafe für den Versuch wie für das vollendete Verbrechen.

„Inzwischen ist eine erhebliche Wandlung der Meinungen über die Strafbarkeit des Versuchs eingetreten. Ein Teil unserer Juristenwelt fordert heute als Regel: Gleiche Strafe für den Versuch, wie für das vollendete Verbrechen! Nur ein Milderungsgrund soll dem Richter zustehen, wo ‚das Ausbleiben des Erfolgs mit einer geringeren Sorgfalt der Vorbereitung, mit einer Unsicherheit in der Ausführung des Verbrechens zusammenhängt, welche auf einen geringeren Grad verbrecherischer Energie hinweisen'." [1])

Auch in anderen Strafrechten wird der Versuch geringer bestraft.[2])

Der § 46, der Rücktritt vom Versuch, spricht von einer aufgegebenen Absicht und von einer Abwendung des Erfolges durch eigene Tätigkeit. In beiden Fällen wird der Verbrechensentschluß wieder annulliert, sei es durch Aufgabe desselben, oder sei es durch Aufgabe und Wiedergutmachen der Folgen. Eine Schuld liegt hier vor. Es besteht ein Wissen um die Unrichtigkeit des Verhaltens, aber das Verbrechen oder Vergehen wird rückgängig gemacht. Es wird also eine strafbare Handlung überhaupt entweder nicht ausgeführt oder der äußere Erfolg wird aufgehoben. Es besteht hier eine negative Erfolghaftung, deshalb Straflosigkeit.

Eine nicht ausschließliche Geltung des Verschuldungsprinzips ist im § 87 zu konstatieren: ein und dieselbe Handlung

1) Bierling, Jurist. Prinzipienlehre, Bd. III, Tübingen 1905, S. 334.

2) Vgl. Frank, Vergl. Darstellung des Deutschen u. Ausländ. Strafrechts, Allgem. Teil, 5. Bd., Berlin 1908.

wird anders gewertet, je nachdem ein Krieg ausgebrochen ist oder nicht. Ferner ist hier der § 118 heranzuziehen: die Körperverletzung kann oft ganz zufällig erfolgen, trotzdem wird sie streng bestraft.

Der Wortlaut des § 224 demonstriert ganz eklatant die Bedeutung des Erfolges. So kann ein Schlag auf die linke Schläfengegend dann, wenn der Schädel des Verletzten sehr spröde ist oder eine dünne Wandung hat, einen Verlust der Sprache durch Verletzung der dort befindlichen Sprachzentren herbeiführen. Es kann also ein und dieselbe Körperverletzung mit Gefängnis bis zu 3 Jahren (§ 223) oder mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren (§ 224) bestraft werden. Der § 226 zeigt noch deutlicher die Bedeutung der Erfolghaftung, denn wenn durch einen solchen Schlag der Tod herbeigeführt wird, so ist auf Zuchthaus oder Gefängnis nicht unter 3 Jahren zu erkennen. Ebenso läßt der § 227 den Einfluß der Erfolghaftung für das Maß der Strafe erkennen: Jeder, der an einer Schlägerei nur beteiligt war, ist schon wegen dieser Beteiligung mit Gefängnis bis zu 3 Jahren zu bestrafen, wenn durch diese Schlägerei der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung verursacht worden ist. Auch im § 229, 2 gilt das Verschuldungsprinzip nicht allein, sondern die Erfolghaftung ist für die Höhe der Strafe maßgebend, ebenso im § 239, 2 und 3, denn eine Körperverletzung kann durch eine nachherige Erkrankung bedeutend schwerer sich gestalten, und es kann fernerhin sogar der Tod eines der Freiheit Beraubten mehr von der Disposition des Betreffenden abhängen. Handelt es sich z. B. um einen Säufer mit einem schlechten Herzen, so kann Delirium oder eine Lungenentzündung (oft auch infolge von Entziehung des gewohnten Alkohols) zum Tode führen.

Der § 251 drückt eine Erfolghaftung aus für den Fall, daß eine schwere Körperverletzung oder der Tod eines Menschen bei einem Raube verursacht worden ist. Solches liegt, wie schon früher ausgeführt, nicht in dem subjektiven Tatbestand, ist also außerhalb seelischer Vorgänge gelegen.

Im § 307, 1 (Brandstiftung, durch welche der Tod eines Menschen verursacht wird), ist das Prinzip der Erfolghaftung mitbestimmend für die Höhe der Strafe. Die fahrlässige Brand-

stiftung, bei welcher der Tod eines Menschen verursacht wird (§ 309), ist ebenfalls eine Kombination des Verschuldungsprinzips mit der Erfolghaftung. Im § 314 (fahrlässige Überschwemmung mit dem Erfolg, daß der Tod eines Menschen verursacht wird) ist ebenfalls Erfolghaftung mit maßgebend. Ebenso im § 316 (fahrlässige Gefährdung eines Eisenbahntransports, durch welche der Tod eines Menschen verursacht worden ist). Ferner ist die Erfolghaftung von Einfluß im § 322, 2 (Verursachung des Todes eines Menschen durch vorsätzliche Gefährdung der Schiffahrt) und analog im § 323, ferner im § 324 (vorsätzliche Brunnenvergiftung): Bestrafung mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus, wenn dadurch der Tod eines Menschen verursacht worden ist.

Die ausschließliche Erfolghaftung spricht der § 326 aus: Die fahrlässige Beschädigung von Wasserbauten, Gefährdung der Schiffahrt, Brunnenvergiftung wird nur bestraft, wenn durch die Handlung ein Schade verursacht worden ist; ist jedoch der Tod eines Menschen verursacht worden, so ist eine Gefängnisstrafe von einem Monat bis zu 3 Jahren festgesetzt. Analog § 327, 2, Ansteckung eines Menschen infolge von Verletzung der Absperrungsmaßregeln gegen ansteckende Krankheiten; analog § 328, 2, ferner ist der § 330 (die Verletzung der Regeln der Baukunst) nur dann strafbar, wenn für andere hieraus Gefahr entsteht.

29. Die Konsequenzen des Verschuldungsprinzips.

Wie wir soeben sahen, nimmt das Strafgesetzbuch bezüglich der Schuld- und Erfolghaftung einen vermittelnden Standpunkt ein; es sind eben so viele Gesichtspunkte maßgebend für die Schöpfung von Gesetzesparagraphen: Einmal die Bedeutung der Rechtsgüter, welche geschützt werden sollen, andererseits aber der Standpunkt des Geschädigten, auf welchen der Gesetzgeber Rücksicht nehmen muß, so z. B. bei der Körperverletzung, bei welcher ein edles Organ betroffen wird (Sehvermögen, Gehör, Sprache usw.).

Führt man das Verschuldungsprinzip konsequent durch, so müßte man eine reine Zufallshaftung mit Ausschluß jedes Schuldmoments überhaupt beseitigen. „Abhilfe gegen die hieraus sich

ergebenden Härten kann nur eine Änderung des bestehenden Gesetzes schaffen, eine Beseitigung jedweder Möglichkeit einer Bestrafung ohne Verschulden. Das ist die Forderung, die aus allen Lagern der Kriminalpolitik, keineswegs nur von den Anhängern der Bedingungstheorie, auf das Nachdrücklichste erhoben wird.“ [1])

Es ist einleuchtend, daß je nach den Anschauungen eines Volkes, je nach der größeren Bedeutung der Vorstellungswelt, der geistigen Vorgänge eines Menschen auch das Verschuldungsprinzip mehr an Einfluß gewinnt. Wir finden in dem V. E. eine bedeutende Verminderung der Zufallshaftung bei allen gemeingefährlichen Delikten (§ 189). Es ist aber fernerhin nicht zu verkennen, daß der Satz: ignorantia juris nocet, mit dem Verschuldungsprinzip schlecht harmoniert, denn wenn ein Wissen fehlt, so liegt, wie wir sagen, auch keine Schuld vor, sondern reine Erfolghaftung.

Wenn z. B. ein Mohammedaner in Deutschland eine Abtreibung ausführt, so wird er bestraft nur wegen des äußeren Umstandes, daß er das Delikt im Ausland begeht, denn in seinem Vaterlande ist Abtreibung erlaubt und gottgefällig. Er wird also ohne Schuld bestraft.

Analog würde z. B. der Dichter Anacreon, der die homosexuelle Liebe besingt, also für erlaubt, ja für etwas Erhabenes erklärt, dann, wenn er zufällig in einem Lande, wo der § 175 Str.G.B. gilt, seinen Neigungen hätte frönen wollen, völlig schuldlos bestraft. Ein ähnliches Problem hat auch Sudermann in der „Ehre“ behandelt.

30. Verschuldungs- und Veranlassungprinzip als Grundlagen des Straf- und Zivilrechts.

Beim Strafrecht müssen wir zurückgehen auf das Seelenleben des Menschen, auch auf die Motive, die ihn zu einer Tat bestimmt haben. Wir trennen z. B. Vorsatz von Fahrlässigkeit; damit kommen wir auf das schwierige Gebiet des menschlichen Denkens und Fühlens.

1) P. Pomp, Die sogenannte Unterbrechung des Kausalzusammenhanges. Dissertation, Breslau 1911.

Während das Zivilrecht sich hauptsächlich mit Willenserklärungen beschäftigt, muß das Strafrecht sich mit dem innersten Kern eines Menschen abgeben, sozusagen die Psychologie eines Menschen zu ergründen suchen. Die Römer waren keine großen Psychologen, sie waren strenge Meister der Form. Es berührt uns eigentümlich, daß Verträge deshalb ungültig waren, weil z. B. bei der Stipulation nicht ganz genau die notwendigen Worte gesprochen wurden, während bei uns mehr die Anschauungen des jus gentium maßgebend sind, also nach § 157 B. G. B. Verträge so auszulegen sind, wie Treue und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

Freilich klebten die Germanen viel länger fast sklavisch an der starren Form: jeder Formverstoß bei der Eidesleistung machte den Eid unwirksam. Weil das einmal vor Gericht gesprochene Wort unwandelbar war, bedienten sich die Parteien oft der Fürsprecher, welche nicht Prozeßvertreter im Willen, sondern nur im Worte waren.

Das Zivilrecht befaßt sich mit Willenserklärungen, und jede Willenserklärung ist so zu verstehen, „wie sie im Kreise der Zeit-, Volks- und Standesgenossen des Erklärenden entsprechend der üblichen Sprech- und Denkweise, den herrschenden Anschauungen und Sitten“ verstanden werden muß. Die zu beantwortende Frage ist dabei stets: „Wie muß sich auf Grund des ursächlichen Zusammenhangs, in dem sich der Wille offenbart, und in Berücksichtigung aller begleitenden Umstände die Willenserklärung in den anderen Rechtssubjekten widerspiegeln“ (vgl. Eberhard in D. J. Z. XIV, Nr. 12), zitiert nach Joerges.[1])

Eberhard sagt nun (S. 1071 oben): „Dieser Satz allein entspricht den Bedürfnissen und Zwecken des Rechts.“ Es kommt also darauf an, welchen Inhalt die Rechtsgemeinschaft den Willensäußerungen gibt. Joerges betont mit Recht, daß bei der Willenserklärung nicht auf den subjektiv beschlossenen, sondern den objektiv berechtigten Inhalt zu sehen sei, und er bringt auch zur Bestätigung seiner Ansicht eine Ent-

1) Joerges, Spendungsgeschäft und Sammelvermögen, Halle a. S. 1910, S. 29.

scheidung des früheren R. O. H. G.: „Treu und Glauben verbieten, daß das gewöhnlich oder allgemein Gewollte ohne klaren Ausschluß für nicht gewollt gehalten wird.“ Der Autor führt ferner aus, daß, „wo ein Zweck gesetzt ist, da seien auch die zu seiner Erreichung für gewöhnlich gehörenden Mittel gewollt, es sei denn, daß ausdrücklich die Anwendung anderer Mittel vorgesehen ist“.

Wie steht es aber im Strafrecht? Hier gibt es keine Willenserklärungen, deren Objektivität schließlich vermutet werden könnte, sondern es sind hier ganz allgemein Handlungen zu interpretieren. Die ganze schwierige Materie der Lehre von dem Willen spielt hinein in das Strafrecht. Nicht allein das Veranlassungsprinzip und der Erfolg sind maßgebend (in dieser Beziehung haben es sich die alten Germanen allerdings sehr leicht gemacht), sondern das Verschuldungsprinzip kommt als ein — ich möchte sagen — unwissenschaftliches Element herein.

Das psychologische Verständnis einer Tat, ohne das wir ein modernes Strafrecht gar nicht mehr denken können, hat vielen Völkern gemangelt. Man denke nur an die Anschauungen mancher germanischer Strafrechte im Anfang ihrer Entwicklung, da die Tat allein maßgebend war. Folgerichtig war dann eine fahrlässige Tötung ebenso zu bestrafen wie ein Mord.

Im Zivilrecht wird die Fahrlässigkeit im allgemeinen nicht anders beurteilt wie der Vorsatz, bzw. es ist gleichgültig, ob unsere Willenserklärungen fahrlässig oder vorsätzlich abgegeben werden. Eben deshalb ist in mancher Beziehung unser Zivilrecht viel strenger als das Strafrecht, so z. B. beim irrtümlichen Notangriff, der auch, wenn der Irrtum nicht auf Fahrlässigkeit beruht, nach § 231 BGB. zum Schadenersatz verpflichtet. Der Einfluß der Schuldhaftung ist im Zivilrecht aber auch in einigen Fällen erkennbar. Bei einem Schaden aus Vertrag hat der Gegner die Beweislast dafür, daß er den Schaden nicht zu vertreten hat. Bei einer unerlaubten Handlung, also einer vorsätzlichen Willenserklärung dagegen muß der Geschädigte auch beweisen, daß der Andere schuldhaft auch den Schaden herbeigeführt hat.

Wenn wir die Unterschiede zwischen Zivilrecht und Straf-

recht auf das Wesentlichste, auf das Psychologische beschränken, so können wir sagen, das Zivilrecht beschäftigt sich mit dem Wollen, mit Willenserklärungen, während das Strafrecht sich nicht damit begnügt, sondern sich auch mit den Motiven des Willens, seien diese nun Gefühle oder Vorstellungen, abzugeben hat. Es ist klar, daß, je mehr wir in das Gebiet des Vorgestellten, des Gefühlten eindringen, um so zahlreicher auch die Quellen des Irrtums für uns fließen. Häufig ist man nur auf ein Raten und Meinen angewiesen, nicht auf Tatsachen.

Merkwürdigerweise hat gerade das psychologische Verständnis einer Handlung bei dem Naturkinde eine am wenigsten richtige Beurteilung zu erwarten. Man unterhalte sich nur einmal mit gewöhnlichen Bauern über die oder jene Handlungsweise eines Bekannten, oder auch eines Freundes, man wird erstaunt sein, wie so wenig tatsächlich, wie subjektiv also das Urteil ausfällt. Man liebt es ja, das natürliche Empfinden als ein Ideal hinzustellen und betont, daß wir Kulturmenschen alle zu künstlich denken und fühlen. Bedenken wir aber den Aberglauben und die vielen Irrtümer der Naturvölker, so werden wir zu dem gegenteiligen Schluß kommen. Gerade die Toleranz, das voraussetzungslose Verständnis für die Handlung eines Menschen hat uns erst die Neuzeit gebracht, vielleicht sogar in etwas übertriebener Weise. Man hat schon die Missetaten der Menschen schließlich gar nicht mehr als Verschuldung des Einzelnen, sondern als solche der Allgemeinheit bezeichnet. Es gibt wohl keine größeren Gegensätze, als die Bestrafung der fahrlässigen Tötung als Mord und die Freisprechung eines Gattenmörders, der aus Eifersucht gehandelt hat, welch letztere wiederholt aus romanischen Ländern in der Neuzeit in der Presse berichtet worden ist.

Das menschliche Handeln ist weit schwieriger zu verstehen als das menschliche Denken, deshalb ist das Strafrecht so sehr auf die psychologische Hilfswissenschaft angewiesen.

Während beim Strafrecht die gemeine Gesinnung, das Motiv des Eigennutzes, überhaupt edlere oder gemeine Beweggründe für die Abschätzung der Strafe in Frage kommen, ist im Zivilrecht bloß der Tatbestand maßgebend. Es besteht also im Zivilrecht fast ausschließlich eine Erfolghaftung — die Motive spielen meist gar keine Rolle, während im Strafrecht, wie wir gesehen

haben, die Erfolghaftung nur häufig das Verschuldungsprinzip durchbricht.

Wenn auch in unserem heutigen bürgerlichen Gesetzbuche ethische Momente in einzelnen Gesetzesbestimmungen noch maßgebend sind, so hat doch das Zivilrecht im allgemeinen mit der Ethik nichts zu tun. Dagegen sind im Strafrecht Anschauungen aufzufinden, die sich mehr von Werturteilen ableiten lassen, von ethischen (subjektiven) Anschauungen und sich nicht decken mit dem Zweckbegriff.[1])

1) Rümelin (Das Verschulden in Straf- und Zivilrecht, Tübingen 1909, S. 247) sagt, es gehe nicht an, bei mangelndem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit Straflosigkeit eintreten zu lassen. Aber hier leiten uns praktische Fragen, also Zweckmäßigkeitsgründe: Als Beweis für oder gegen die Theorie des Schuldbegriffs können diese nicht verwendet werden.

Zusammenfassung.

Die Erfolghaftung für eine Straftat ist für den Menschen im Urzustande das Naheliegendste. Erst in einer höheren Kulturstufe, wenn das geistige Leben in einem Volk schon eine gewisse Bedeutung gewonnen hat, werden die geistigen Vorgänge, die einer Tat vorangehen, mehr berücksichtigt.

Der Schuldbegriff darf nicht verwechselt werden mit dem Verbrechensentschluß, in welchem der widerrechtliche Wille enthalten ist.

Wenn wir das Moment: die geistigen Vorgänge, welche sowohl bei Vorsatz als bei Fahrlässigkeit in Betracht kommen, analysieren, so finden wir, daß diese ein Wissen sind um die Unrichtigkeit eines Verhaltens, ein Wissen, daß man für sein Verhalten verantwortlich gemacht wird oder verantwortlich gemacht werden kann. Wenn trotzdem ignorantia juris nocet, so müssen wir in diesem Satz eine Durchbrechung des Verschuldungsprinzips zugunsten der (oft zufälligen) Erfolghaftung konstatieren.

Vorsatz und Fahrlässigkeit genügen aber nicht zur Abgrenzung des Schuldbegriffs. Der § 59 zeigt uns deutlich, daß auch das Gesetz auf das Wissen von Tatumständen den Hauptwert legt; denn wenn ein solches Wissen nicht vorhanden ist, so wird eine strafbare Handlung dem Täter auch nicht zugerechnet. Auch die Ausdrücke wissentlicher Meineid, mit Wissen und Willen deuten darauf hin, daß das Wissen um die Verantwortlichkeit vom Gesetzgeber als schuldhaft gewertet wird.

Es gibt einen allgemeinen Schuldbegriff, welcher das Wissen um die Unrichtigkeit eines Verhaltens (im Sinne des Gemeinschaftsgedankens) bedeutet.

Die strafrechtliche Schuld ist das Wissen um die Verantwortlichkeit eines Verhaltens.

Die Schuld ist also, ähnlich wie das Gewissen, nur eine

Relation zwischen dem allgemeinen Bewußtseinsinhalt des Täters und seiner speziellen Tat, sie ist ein rein formaler Begriff.

Die schwerere Bestrafung geistiger Vorgänge wie z. B. des verbrecherischen Willens oder der ehrlosen Gesinnung erfolgt nicht deshalb, weil die Schuld dabei größer ist, — denn diese ist, wie eben ausgeführt, nur eine Beziehung zwischen Wissen und der Willenstätigkeit, dem Verhalten, — sondern weil die Art der Ausführung der Straftat oder der äußere Erfolg derselben als gefährlicher für die Gemeinschaft angesehen wird. Es gibt keine Schuldstufen, sondern nur Strafverschärfungsgründe. Die richtige Beurteilung des Schuldbegriffs wird sehr erschwert durch den Sprachgebrauch, nach welchem Schuld und Verbrechen häufig einander gleich gesetzt werden.

Im Zivilrecht hat der Schuldbegriff eine geringere Bedeutung, weil nur die Willenserklärungen als solche, als äußerer Erfolg verpflichten. Geistige Vorgänge, auch die Motive, spielen hier im allgemeinen keine Rolle.

Im Strafrecht aber wird das psychologische Verständnis einer Tat gefordert; dieser Zweig des Rechts hat sich nicht nur mit dem äußeren Tatbestand, sondern auch mit der „inneren Seite“ einer Handlung zu beschäftigen. Dadurch wird aber auch der mehr subjektive Charakter des Strafrechts bedingt.

Buchdruckerei des Waisenhauses in Halle a. d. S.